DAS ERBRECHT DES FISKUS.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

HOHEN JURISTENFAKULTÄT

DER

EBERHARD-KARLS-UNIVERSITÄT ZU TÜBINGEN

ACAD.
LUGD BAT.
BIBL.

VORGELEGT

VON

HERMANN MAYER
REFERENDAR.

TÜBINGEN
DRUCK UND VERLAG VON GEORG SCHNÜRLEN
1908.

Genehmigt auf Antrag des Referenten, Professors Dr O. von Wendt,
am 23. Juli 1908.

Meinem hochverdienten Lehrer im bürgerlichen Rechte,

Herrn Professor Dr O. von Wendt

in Ehrfurcht und Dankbarkeit gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552713_0020

Verzeichnis der benützten Literatur.

Binder, Die Rechtsstellung des Erben nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch. 1903.

Blume im Rheinischen Museum für Jurisprudenz. Bd. IV, 1833 S. 212 ff.

Böhm, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs 1900.

Borcherdt, Das Erbrecht und die Nachlassbehandlung nach den vom 1. Januar 1900 an geltenden Reichs- und Landgesetzen 1901.

Brinz, Lehrbuch der Pandekten, Bd. III. 1888.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. II, 1904.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und von Preussen. Bd. V. 1904.

Eck, Indignität und Enterbung. Inauguraldissertation Berlin 1894.

Elvers, Praktische Arbeiten Nr. 2, 1836.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. III, 1905.

Frommhold, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Kommentar zum B.G.B. von Biermann u. a. Bd. V) 1899, 1900.

Gans, Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwickelung Bd. II, 1825.

Glück, Hermeneutische systematische Erörterung der Lehre von der Intestaterbfolge. 1822.

Hörle, Das Erbrecht des Fiskus und der an dessen Stelle tretenden Persönlichkeiten des öffentlichen Rechts; in Das Recht. 8. Jahrgang 1904. Seite 369 ff.

Maresch, Das Erbrecht des Fiskus. Inauguraldissertation. Greifswald 1900.

Matthiass, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. II, 1900.

Mayer-Reis, Lehrbuch des Familien- und Erbrechts. Bd. II, 1902.

Meyer, Paul, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich. 1904.

Pelargus, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1899.

Planck-Ritgen, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. V, 1908.

Rosshirt, Einleitung in das Erbrecht und Darstellung des ganzen Intestaterbrechts. 1831.

v. Rummel, Das Verhältnis des Fiscus zu den bona vacantia. 1840.

Schmidt, C. A., De successione fisci in bona vacantia ex iure Romano. 1836.

v. Schröter in der Zeitschrift für Zivilrecht und Prozess. Bd. X, 1837, Seite 89 ff.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. V, 1908.

Strohal, Das deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1903. 1904.

Unger, Das österreichische Erbrecht. 1894. (= Bd. VI, des Systems des österreichischen Allgemeinen Privatrechts).

Vangerow, Lehrbuch der Pandekten. 1876.

Weissler, Das deutsche Nachlassverfahren. 1900.

Wendt, Lehrbuch der Pandekten. 1888.

Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. Bd. III, 1900.

Wolff, Das Erbrecht des Fiskus und das Urheberrecht in Jherings Jahrbüchern. Bd. 44, Seite 331 ff.

In jedem Erbrecht, das einen gewissen Grad der Entwickelung erreicht hat, finden wir Bestimmungen darüber, an wen eine Hinterlassenschaft fallen soll, für die sich weder Testaments- noch auch Intestaterben finden. Denn es sind auch „gerade auf diesem Gebiete feste Formen durch die Rücksicht auf die Rechtssicherheit dringend geboten und deshalb von jeher rechtens gewesen“ (Weissler, Das deutsche Nachlassverfahren, Seite 242). Und fast überall kehrt der Gedanke wieder, dass es der Fiskus, d. i. der Staat in seiner Eigenschaft als Subjekt von Vermögensrechten, sein solle, an den der Nachlass fällt. Zu den Verwandten und dem Ehegatten tritt in letzter Linie auch der Staat als Erbe. Das gesetzliche Erbrecht, das zunächst den Familienangehörigen, sei es vom agnatischen oder cognatischen Gesichtspunkt aus, gegeben wird, ist auf die grosse Familie, die der Staat bildet, hiedurch ausgedehnt.

In der folgenden Arbeit soll nun gezeigt werden, dass das Erbrecht des Fiskus, wie wir es im B.G.B. ausgebildet finden, in ähnlicher Weise schon im römischen Recht vorhanden war, dass es sich namentlich nicht, wie schon angenommen wurde, um ein blosses Occupationsprivilegium des Fiskus handelte, dass aber auch im B.G.B., in dem der Fiskus mit klaren Worten zum gesetzlichen Erben gestempelt wird, dieser sich doch eine gewisse Sonderstellung gefallen lassen muss gegenüber den andern gesetzlichen Erben, und dass daher das B.G.B. auch einige Spezialbestimmungen getroffen hat, für den Fall, dass ein Nachlass, der von einem andern Erben nicht erworben werden kann, an den Fiskus fällt.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung. Seite

I. Begriff der bona vacantia. § 1 1

II. Behandlung der bona vacantia vor und nach der lex Julia et Papia Poppaea. § 2 2

Das Erbrecht des Fiskus im römischen und gemeinen Recht.

I. Die rechtliche Natur der fiskalischen Succession in die bona vacantia. § 3 6

II. Die Annahme und Ausschlagung der bona vacantia durch den Fiskus. § 4 11

III. Das Verhältnis des Fiskus zu den Schuldnern und Gläubigern der bona vacantia. § 5 13

IV. Das Verhältnis des Fiskus zu den Vermächtnisnehmern. § 6 19

V. Der Verkauf der bona vacantia durch den Fiskus. § 7 . . 22

VI. Die Geltendmachung des Anspruchs auf die bona vacantia durch den Fiskus. § 8 23

VII. Körperschaften an Stelle des Fiskus; sonstige Sonderbestimmungen. § 9 26

VIII. Bona caduca; bona ereptoria; publicatio bonorum. § 10 . . 28

Das Erbrecht des Fiskus in den Partikularrechten. § 11 32

Das Erbrecht des Fiskus nach dem B.G.B.

I. Voraussetzung des fiskalischen Erbrechts. § 12 35

II. Erwerb der Erbschaft durch den Fiskus; Verbot der Ausschlagung. § 13 38

III. Das Verfahren zur Feststellung, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. § 14 41

IV. Die Haftung des Fiskus für die Nachlassschulden. § 15 . . 49

V. Die Erfüllung der Vermächtnisse durch den Fiskus. § 16 . 53

VI. Der Gegenstand des Erbschaftserwerbs. § 17 55

VII. Der Fiskus als Vor- und Nacherbe. § 18 58

VIII. Die Geltendmachung des Erbschaftsanspruchs durch den Fiskus. § 19 60

IX. Die Behandlung der bona ereptoria im B.G.B. § 20 . . . 63

X. Der Anfall des Vermögens eines aufgelösten oder der Rechtsfähigkeit verlustig gegangenen Vereins an den Fiskus. § 21 64

XI. Der Fiskus eines Bundesstaats als Erbe; der Reichsfiskus als Erbe. § 22 67

XII. Körperschaften an Stelle des Fiskus. § 23 71

Einleitung.

I. Begriff der bona vacantia.

§ 1.

Bona vacantia, erbloses Gut, erbloser Nachlass[1]) wird der Nachlass eines Verstorbenen dann genannt, wenn weder ein Testamentserbe noch ein Intestaterbe für die Erbschaft vorhanden ist.

Der Nachlass (hereditas), d. i. der Inbegriff von Rechten und Pflichten, die eine Person bei ihrem Tode hinterlassen hat, wird in erster Linie von demjenigen erworben, den der Verstorbene, der Erblasser, in einer rechtsbeständigen letztwilligen Verfügung zum Erben eingesetzt hat. In dem Falle aber, dass der Erblasser einen Erben überhaupt nicht oder nicht rechtlich wirksam ernannt hat, oder auch, dass der eingesetzte Erbe die Erbschaft ausschlägt, tritt die sogen. Intestaterbfolge ein. Danach succediert diejenige Person in den Nachlass, die vom Gesetz in der von diesem aufgestellten Reihenfolge erbberechtigter Personen als die zunächst berechtigte erklärt wird. Fehlt es nun aber auch an einer kraft Intestaterbrechts berechtigten Person, sei es weil ein Erbberechtigter, wie ihn das Gesetz verlangt, überhaupt nicht vorhanden ist, oder weil ein solcher zwar existent, aber nicht zu ermitteln ist, oder ferner weil er

1) In der folgenden Darstellung wird dieser in der Wissenschaft allgemein gebrauchte Ausdruck trotz seiner Ungenauigkeit der Kürze wegen beibehalten werden. Ungenau ist er deswegen, weil, wie zu zeigen sein wird, auch für den „erblosen Nachlass“ ein Erbe, der Fiskus, vorhanden ist.

die Erbschaft ausschlägt, oder weil er endlich des Erbschaftserwerbs unfähig ist, so sehen wir uns einem Nachlass gegenüber, der überhaupt ohne einen Erben ist. Und ein solcher Nachlass wird dann als bonum vacans bezeichnet.

Wohl zu unterscheiden sind die bona vacantia von der ruhenden Erbschaft (hereditas iacens). Man versteht darunter die Erbschaft vor dem Erbschaftserwerb. Es ist noch in der Schwebe, ob der Erbe die Erbschaft annimmt, oder ob er sie ausschlägt. Ein Erbe ist aber hiebei vorhanden. Nimmt er die hereditas an, so ist damit dem Schwebezustand ein Ende gemacht. Solange die Erbschaft noch nicht angetreten ist, spricht man von hereditas iacens; zu den bona vacantia zählt sie erst dann, wenn auch niemand sie antreten wird. Ehe der Nachlass als bonum vacans erscheint, haben wir es allerdings auch mit einer hereditas iacens zu tun und zwar solange, bis gewiss ist, dass der Nachlass an den Fiskus als letzten Erben fallen wird. Der hereditas iacens und dem bonum vacans ist jedoch das gemeinsam, dass sie beide einen Nachlass darstellen, an dem ein rechtswirksamer Erwerb noch nicht stattgefunden hat.

II. Behandlung der bona vacantia vor und nach der lex Julia et Papia Poppaea.

§ 2.

Dem älteren römischen Civilrecht war ein Occupations- und noch mehr ein Erbrecht des Fiskus bezüglich eines Nachlasses, für den weder Testamentserben noch Intestaterben vorhanden waren, unbekannt, obwohl die Möglichkeit eines unbeerbten Nachlasses in jener Zeit sehr leicht gegeben war, da ja die damalige Intestaterbfolge weder eine successio ordinum noch eine successio graduum kannte. Ein solcher Nachlass war vielmehr, wie jede andere Erbschaft, die ein Erbe noch nicht in Besitz genommen hat, in der ältesten Zeit der occupatio durch die cives und seit der Ausbildung der usu-

capio pro herede, der letzteren ausgesetzt[1]). Es hatten sich demnach für die Behandlung der bona vacantia noch keine besonderen Grundsätze herausgebildet.

Derjenige, der ein bonum vacans durch usucapio pro herede erwarb, usucapierte den Nachlass als Ganzes und infolgedessen auch das Erbrecht selbst. Der Usucapient trat in die Erbenstellung tatsächlich ein. Durch usus während eines Jahres[2]) wurde von ihm die Erbschaft erworben. So bildete denn die usucapio pro herede eine Ergänzung des römischen Erbrechts. Der usus als Erbgrund wurde aber nur dem zuerkannt, der die Rechte und Pflichten eines Erben erfüllte. In erster Linie verlangten die pontifices, dass der Usucapient die auf der Erbschaft lastenden sacra (Familienopfer) darbrachte. Aber auch die Gläubiger des Erblassers waren geschützt; denn der Usucapient war auch zur Zahlung der Schulden, die der Verstorbene hinterliess, angehalten. Gaius[3]) schreibt:

> Quare autem omnino tam improba possessio et usucapio concessa sit, illa ratio est, quod voluerunt veteres maturius hereditates adiri, ut essent, qui sacra facerent, quorum illis temporibus summa observatio fuit, et ut creditores haberent, a quo suum consequerentur.

Daraus geht mit klarer Deutlichkeit hervor, dass bei der usucapio pro herede, die ja von einigen als Vorläuferin der prätorischen bonorum possessio angesehen wird, auch den Gläubigern des Erblassers ein gewisser Schutz zu Gebote stand, und dass ihnen aus dem Mangel an einem Erben des Nachlasses ein Schaden nicht erwuchs. Wenn daher ein bonum vacans von einem Bürger usucapiert wurde, so resultierte daraus noch lange nicht, dass die Nachlassgläubiger mit ihren Ansprüchen

---

1) Cicero, de legibus II, 12.

2) Dies auch, wenn Grundstücke zum Nachlass gehörten. Die hereditas zählte zu den ceterae res der Bestimmung in den XII Tafeln: Usus auctoritas fundi biennium est, ceterarum rerum annus.

3) Gaius, Institutiones II § 55.

keine Befriedigung fanden. Denn nach einjährigem usus des bonum vacans, trat der Usucapient auch in die volle rechtliche Stellung eines Erben des Nachlasses ein, nicht bloss mit den Rechten, sondern auch mit den Pflichten eines solchen. Die Frage, ob derjenige, der nach ältestem Recht die bona vacantia occupierte, auch die Schulden des Erblassers zu übernehmen hatte, dürfte auf Grund eines Rückschlusses aus der usucapio pro herede wohl zu bejahen sein.

In späterer Zeit, mit der Entwickelung und Ausbildung der bonorum possessio durch den Prätor, wurde die usucapio pro herede durch das interdictum quorum bonorum eingeschränkt und der Kreis der bona vacantia verengerte sich, weil nunmehr auch der Mangel eines prätorischen Erben Voraussetzung für das Dasein eines erblosen Nachlasses bilden musste.

Das ältere Recht der bona vacantia schliesst mit der Republik. Die lex Julia et Papia Poppaea (unter Augustus), welche die vacantia neben die bona caduca stellte, verschaffte nämlich nunmehr dem Grundsatz Geltung, dass erblose Güter der Staatskasse zukommen sollten. Und zwar wurden sie dem aerarium[1]) überwiesen. Die Ansicht Rosshirts[2]), die dahin geht, dass das Recht auf den Erwerb der bona vacantia in gar keinem Zusammenhang stehe mit den caducarischen Bestimmungen der lex Julia, dass dieses Recht vielmehr erst später durch Kaiserkonstitutionen geschaffen worden sei, ist wenig begründet. Sie steht sogar in direktem Widerspruch zu Ulpian fragm. XXVIII. 7:

1) Das aerarium populi Romani, das in der Zeit der Republik eine Kasse für sich bildete, stand später im Gegensatz zu dem fiscus, der kaiserlichen Kasse. Allmählich verschmolzen aber die beiden Begriffe und man verstand unter fiscus das in den Händen des Kaisers ruhende Staatsvermögen. — Kaiser Antoninus Caracalla bestimmte in einer Konstitution, dass nicht mehr das aerarium, sondern der fiscus sowohl bona caduca als erblose Verlassenschaften erwerben soll.

2) Rosshirt, Einleitung in das Erbrecht und Darstellung des ganzen Intestaterbrechts. 1831. § 30.

Si nemo sit, ad quem bonorum possessio pertinere possit, aut sit quidem, sed ius suum omiserit, populo bona deferuntur ex lege Julia caducaria[1]).

Ursprünglich tritt zwar der Fiskus ipso iure in sein Verhältnis zu den bona vacantia, ganz ohne Rücksicht darauf, ob sie solvent oder insolvent sind. Aber bald hat man auch dem Fiskus wie einem Erben das Recht der Ausschlagung gegeben. Machte er von diesem Rechte Gebrauch, so war demnach auch jetzt noch die Möglichkeit gegeben, dass eine usucapio pro herede der bona vacantia Platz griff, gerade so wie vor der lex Julia. Denn der Fiskus hat ja nur das Recht, nicht auch die Pflicht sich des Nachlasses anzunehmen. Die usucapio pro herede konnte übrigens nur dann eintreten, falls der Prätor nicht vorher eine Besitzeinweisung in den gesamten Nachlass zu gunsten der Gläubiger des Erblassers (missio in bona) vornahm. Dann fanden die Gläubiger durch die vom Masseverwalter vorgenommene venditio bonorum die Befriedigung ihrer Ansprüche.

Das heutige Recht ist noch einen Schritt weiter gegangen. Ihm ist ein bonum vacans unbekannt. Dazu trägt freilich nicht die Einreihung des Fiskus unter die gesetzlichen Erben bei, sondern erst der Satz, dass der Fiskus die ihm als gesetzlichem Erben angefallene Erbschaft nicht ausschlagen kann, dass er also nicht bloss das Recht, sondern vielmehr auch die Pflicht hat, einen Nachlass an sich zu nehmen, für den ein anderer Erbe nicht vorhanden ist.

---

1) vgl. Gaius Institutiones II § 150; l. 96 § 1 Dig. de legat. I; l. 4 Cod. de bon. vac. 10, 10; l. 1 Cod. de donat. inter vir. et uxor. 5, 16.

Das Erbrecht des Fiskus im römischen und gemeinen Recht.

I. Die rechtliche Natur der fiskalischen Succession in die bona vacantia.

§ 3.

Die tatsächliche Ausbildung des durch die lex Julia geschaffenen Rechts des Fiskus auf bona vacantia wurde zum grössten Teil durch die Wissenschaft vollzogen, kleineren Teils durch die Gesetzgebung der Kaiserzeit, die sich weniger mit dem materiellen Recht in dieser Hinsicht als vielmehr mit dessen formeller Ausgestaltung abgab. Die neueren Bearbeitungen der Lehre von der fiskalischen Succession in erblose Güter haben ihre besondere Aufgabe darin gesehen, zu prüfen, wie dem Fiskus die ihm deferierten bona vacantia gebühren, welcher Art die Succession des Fiskus sei. Die Frage nach der rechtlichen Natur der fiskalischen Succession erscheint in der Tat auch als die grundlegendste.

Diese Frage hat aber schon seit den Glossatoren verschiedene Beantwortung gefunden und ist seit dieser Zeit ein Gegenstand des Streites gewesen. In den Quellen ist nämlich über diesen Punkt keine zusammenhängende Darstellung enthalten; wir finden vielmehr nur verschiedentliche Andeutungen, die mehrfacher Auslegung fähig zu sein scheinen und die auf den ersten Anblick irgend welchen Zusammenhang miteinander kaum erkennen lassen. Auch heute ist noch keine Einigung über die genannte Frage zustande gekommen. Die verschiedenen in Betracht kommenden Ansichten lassen sich in zwei

Hauptgruppen trennen: die einen sehen in dem Verhältnis des Fiskus zu den bona vacantia eine Singularsuccession[1]), ein blosses Occupationsrecht, während sich die andern für eine Universalsuccession erklären, sei es in der Meinung, dass der Fiskus die bona vacantia kraft einer selbständigen Universalsuccession[2]) erwerbe, ohne jede Beimischung einer Erbenqualität, oder dass er als wirklicher Erbe[3]) in den Nachlass succediere, oder aber, dass er zwar kein wirklicher Erbe sei, aber doch rechtlich nach der Analogie eines Erben behandelt werde, also heredis loco[4]) die bona vacantia erwerbe. Für die Frage allein, in welchem Verhältnis der Fiskus zu den bona vacantia steht, ohne Rücksicht auf die aus der verschiedenen Beantwortung dieser Frage resultierende Verschiedenheit der Ansichten über die Schuldenhaftung des Fiskus, werden wir uns wohl hinsichtlich der drei zuletzt genannten Theorien Schmidt[5]) anschliessen können, indem er es für „idem fere“ erklärt, ob man sage: „fiscum heredem heredisve loco esse vel in universum ius defuncti succedere“.

Die Ansicht, nach welcher der Fiskus ein privilegierter Occupant der bona vacantia ist, geht von dem Gedanken aus, dass die lex Julia et Papia Poppaea an die Stelle der occupatio bezw. der pro herede usucapio der bona vacantia durch die cives das Privilegium des Fiskus gesetzt habe, allein erblose Nachlässe occupieren zu dürfen. Gegen diese Meinung

---

1) Blume im Rheinischen Museum für Jurisprudenz. IV 1833. Seite 212 fg.; Elvers, praktische Arbeiten No. 2.

2) v. Schröter in der Zeitschrift für Civilrecht und Prozess. X. 1837. Seite 89 ff.

3) Gans, Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwickelung. 1825. Bd. II Seite 406.

4) Glück, Hermeneutische systematische Erörterung der Lehre von der Intestaterbfolge. 1822. § 206.

5) C. A. Schmidt, de successione fisci in bona vacantia ex iure Romano. Jena 1836.

spricht zunächst der Umstand, dass wie oben gezeigt, schon das alte Recht die usucapio pro herede als eine Usucapion des ganzen Nachlasses als einer Einheit, ja als eine Usucapion des Erbrechts selbst betrachtete, so dass der Usucapient die Rechte und Pflichten eines wirklichen Intestaterben auf sich nahm. Daraus geht hervor, dass bei dem Erwerb der bona vacantia durch den Fiskus eine Singularsuccession, so wie sie die Anhänger der Occupationstheorie für den Fiskus entwickeln wollen, nicht stattfand. Dass dem Fiskus nicht bloss ein Occupationsrecht bezüglich eines erblosen Gutes zusteht, geht ferner ganz klar daraus hervor, dass dem Fiskus zur Geltendmachung seines Anspruchs auf ein bonum vacans die hereditatis petitio, die Erbschaftsklage, zusteht, eine Klage, die sich unbestritten als eine actio de universitate darstellt. Wenn aber der Fiskus mit seiner Klage das universum ius defuncti begehren kann, so kann er doch nicht als privilegierter Occupant in das bonum vacans eintreten, sondern es muss sich mindestens um eine Universalsuccession handeln.

So hat denn auch in der neueren Zeit die Ansicht, dass der Fiskus zu den bona vacantia in das Verhältnis einer Universalsuccession trete, immer mehr Anhänger gefunden und man ging dabei von dem Gedanken aus, dass das bonum vacans nicht mehr als erbloses Gut, sondern als universum ius defuncti, m. a. W. als Erbschaft, von dem Fiskus erworben wird. Wenn sich nun die Mehrzahl der Schriftsteller scheut, den Fiskus als einen wirklichen Erben zu betrachten, so geschieht dies in erster Linie nur aus dem rein äusserlichen Grunde, dass man den Fiskus nie als heres in den Quellen bezeichnet finde und dass auch die bona vacantia nur ein oder zwei Mal mit dem Wort hereditas belegt werden. Sie meinen, dass die römischen Juristen in dem Falle, dass dem Fiskus ein wirkliches Intestaterbrecht zugestanden hätte, auch nicht damit gezögert hätten, ihn einen Erben zu nennen. Dem ist entgegenzuhalten, dass es eben doch nicht ganz an Stellen

fehlt, in welchen geradezu die hereditas[1]) des Verstorbenen genannt wird, die den Gegenstand der Succession durch den Fiskus bildet; und so werden auch, wenigstens an einer Stelle die bona vacantia, die jemand von dem Fiskus gekauft hat, als hereditas nomine fisci vendita[2]) bezeichnet. Ferner wird auch bei dem senatus consultum Iuventianum, das ja seinen Ursprung in der caducorum vindicatio hatte, dann aber auch auf die vindicatio bonorum vacantium erstreckt wurde, diese vindicatio nicht bloss als hereditatis petitio behandelt, sondern auch direkt so bezeichnet (l. 20. § 6 ff. Dig. de her. pet. 5, 3: petita fisco hereditas)[3]). Und es ist auch kein Grund einzusehen, warum das Wort hereditas für ein dem Fiskus zufallendes bonum vacans nicht am Platze gewesen sein soll. Die hereditas iacens ist hereditas in keinem weiteren Sinne als das bonum vacans. Die im senatus consultum Iuventianum enthaltenen Regeln galten sogar in erster Linie eben für die bona caduca und bona vacantia und wurden erst von hier aus für alle sonstigen Erbschaften verallgemeinert. Und selbst dann, wenn wir nirgends von dem bonum vacans als einer hereditas gesprochen fänden, dürften wir uns deswegen nicht abhalten lassen, die Succession des Fiskus in die bona vacantia als diejenige zu charakterisieren, die sich als Schlussfolgerung aus dem vorhandenen Quellenmaterial ergibt, nämlich als eine wirkliche Erbfolge. Denn eine Universalsuccession, die bei dem Tode einer Person kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung ein-

1) l. 1 Cod. de hered. decur. 6, 62; Nov. 1 cp. 1 § 3.

2) l. 1 Cod. de hered. vel act. vend. 4, 39.

3) Cum antequam partes caducae ex bonis Rustici fisco peterentur, hi, qui se heredes esse existimant, hereditatem distraxerint, placere redactae ex pretio rerum venditarum pecuniae usuras non esse exigendas idemque in similibus causis servandum. . . . . Petitam autem fisco hereditatem ex eo tempore existimandum esse, quo primum scierit quisque eam a se peti . . . . . Ait senatus: cum antequam partes caducae fisco peterentur, hoc evenerat, ut partes caducae fisco peterentur: sed et si ex alia quacumque causa bona ad eum pervenerunt, senatus consultum hoc locum habebit: et si civitati peteretur.

tritt, wie dies ja bei der Succession des Fiskus in ein bonum vacans der Fall ist, kann eben nichts anders darstellen als ein gesetzliches Erbrecht. Welches wesentliche Merkmal eines gesetzlichen Erbrechts wäre es denn, das bei der fiskalischen Succession in einen erblosen Nachlass fehlte? Wenn man dem Fiskus ein Erbrecht nicht zugestehen will, so dreht sich die Frage dabei nur um das nudum nomen; die Sache selbst war vorhanden. Wir haben es mit einer successio in omne ius defuncti zu tun, nicht bloss mit einer acquisitio per universitatem, d. h. mit einer Succession in eine Gesamtheit von Rechten und Verbindlichkeiten und nicht nur mit einer Succession bloss in die Rechte. Letztere, die wir z. B. bei der arrogatio haben, war aber iure praetorio schon in den alten familienrechtlichen Universalacquisitionen ebenfalls zu einer Univeralsuccession geworden.

Für die Ansicht, dass der Fiskus auch im römischen Recht Universalsuccessor, ja Erbe, hinsichtlich eines Nachlasses ist, für den ein anderer Erbe nicht vorhanden ist, lässt sich ausser den schon genannten Argumenten im einzelnen noch folgendes Beweismaterial anführen:

1. Dem Fiskus ist wie den andern Erben die Wahl zwischen Annahme und Ausschlagung des bonum vacans gelassen.
2. Der Fiskus succediert so gut wie jeder andere Erbe nicht bloss in die Forderungen des Erblassers, sondern auch in seine Schulden.
3. Der Fiskus hat die vom Erblasser angeordneten Vermächtnisse zu erfüllen und es steht ihm auch wie jedem andern Erben die Quarta Falcidia bezw. Trebellianica zu.
4. Beim Verkauf der bona vacantia durch den Fiskus wird der Erwerber Universalsuccessor.
5. Der Fiskus kann endlich seinen Anspruch auf die bona vacantia mit der Erbschaftsklage (hereditatis pe-

titio) geltend machen und diese ist auch gegen ihn gegeben.

Auf die einzelnen Punkte ist in den folgenden Paragraphen (§§ 4—8) noch des näheren einzugehen.

II. Die Annahme und Ausschlagung der bona vacantia durch den Fiskus.

§ 4.

Wenn wir zu den eben genannten Argumenten für die Erbenqualität des Fiskus im einzelnen übergehen und dabei mit der Befugnis des Fiskus beginnen, das bonum vacans auszuschlagen, so müssen wir zunächst auf das schon oben in § 2 Gesagte zurückgreifen, dass nämlich im älteren Recht der Erwerb der bona vacantia durch den Fiskus stattfand, ob diese solvent waren oder nicht. Der Fiskus trat ipso iure in seine Stellung ein. Da aber daraus für den Fiskus insofern ein Nachteil erwuchs, als er auch dann, wenn der Nachlass überschuldet war, gezwungen war, für die Forderungen der Gläubiger in voller Höhe einzustehen, bestimmte ein Edikt, dass bei Insolvenz des erblosen Nachlasses der Konkurs über ihn eröffnet werden sollte. Auf diese Weise wurde das Interesse des Fiskus wieder gewahrt. L. 1 § 1 Dig. de iure fisci 49, 14 sagt nämlich:

> An bona, quae solvendo non sint, ipso iure ad fiscum pertineant, quaesitum est. Labeo scribit, etiam ea, quae solvendo non sint, ipso iure ad fiscum pertinere. Sed contra sententiam eius edictum perpetuum scriptum est, quod ita bona veneunt, si ex his fisco acquiri nihil possit.

Aus dieser Stelle geht mit Deutlichkeit nicht bloss das hervor, dass der Fiskus als Universalsuccessor in das ganze Vermögen des Erblassers betrachtet wurde — denn sonst hätte weder die Frage noch die Antwort einen vernünftigen Sinn —, sondern auch, dass von der Zeit dieses Edikts an der Fiskus

die bona vacantia nicht mehr ipso iure erwarb, dass er vielmehr die Wahl hatte, ob er den Nachlass annehmen oder ob er von der Ausschlagungsbefugnis Gebrauch machen wollte. So gedenken denn auch mehrere Quellenstellen[1]) einer besonderen acquisitio der dem Fiskus zugefallenen Güter und wenden den Gegensatz der Delation und Acquisition einer Erbschaft auch auf den Eintritt des Fiskus in die bona vacantia an.

Wie ersichtlich, ist in diesem Punkte die rechtliche Behandlung des Fiskus dieselbe wie die eines sonstigen Erben, auch ihm werden die bona vacantia zunächst nur deferiert; diese Delation geschieht schon durch das blosse Dasein der vacantia; erworben aber werden sie erst durch die Annahme von Seiten des Fiskus.

Diese Annahme wurde durch den praefectus aerarii vollzogen. Dabei wurde ein Verzeichnis der bona aufgenommen und in die fiskalischen Bücher eingetragen. Es ist dies die sog. incorporatio, auf Grund deren sich der Fiskus für die Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft entschied. Der Fiskus sollte den Nachlass nur dann übernehmen, wenn sich die vacantia bei der angestellten Untersuchung als solvent und vorteilhaft für ihn erwiesen hatten, andernfalls sollte er sie ausschlagen und sollte der Konkurs eröffnet werden. Über die Art der Inkorporation liessen sich dann verschiedene Kaiserkonstitutionen des Näheren aus.

Zur Feststellung dessen, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, dass es sich also bei dem Nachlass um ein bonum vacans handelt, wird eine öffentliche Aufforderung (Edictalcitation) erlassen, in der eine Frist zur Anmeldung von Erbschaftsansprüchen festgesetzt wird. Meldet sich dann innerhalb dieser Frist niemand, der einen begründeten

1) Vgl. z. B. l. 6 § 3 Dig. ad. sen. cons. Treb. 36, 1; l. 4 § 17 und § 10 Dig. de fideicommiss. libertat. 40, 5; Nov. 1 cp. 1 § 1 (post quos etiam fiscum, si voluerit, ponimus).

Anspruch auf die Erbschaft nachweisen kann, so wird diese zum bonum vacans und ist damit gleichzeitig dem Fiskus deferiert.

Die Annahmeerklärung kann der Fiskus jedoch nur während eines quadriennium continuum[1]) abgeben, das von dem Moment der Delation, d. h. also von dem Augenblick des Daseins eines bonum vacans an gerechnet wird. Lässt er diesen Zeitraum verstreichen, ohne seinen Anspruch auf die bona vacantia geltend zu machen, so wird seine spätere Klage von jedem, der inzwischen die bona vacantia in Besitz genommen hat, durch die praescriptio quadriennii entkräftet. Es handelt sich hiebei um eine reine Klagverjährung. Deshalb ist nur der tatsächliche Ablauf des quadriennium in Betracht zu ziehen, und es darf nicht etwa ein vierjähriger Besitz der bona vacantia verlangt werden. Die quadriennii praescriptio wirkt jedoch nur gegen eine vom Fiskus angestrengte hereditatis petitio und kann demgemäss auch bloss von demjenigen geltend gemacht werden, der die vacantia pro herede oder pro possessore besitzt. Gegen denjenigen, der auf Grund eines singulären Titels etwas aus der Erbschaft erlangt hat, läuft selbstverständlich die gewöhnliche Verjährung.

Macht der Fiskus innerhalb der vierjährigen Frist seinen Anspruch auf die bona vacantia nicht geltend, und verbleiben diese infolgedessen dem possessor pro herede oder dem possessor pro possessore, so haben zunächst die Nachlassschuldner den Vorteil davon, den Nachteil die Gläubiger. Allein für letztere ist ja damit gesorgt, dass es ihnen freisteht, Beschlagnahme und Konkurs in den Nachlass zu betreiben.

III. Das Verhältnis des Fiskus zu den Schuldnern und Gläubigern der bona vacantia.

§ 5.

Die Nachlassforderungen gehen mit dem Erwerb der bona vacantia unbeschränkt auf den Fiskus über. Dies wird

1) 1. 1 Cod. de quadr. paescr. 7, 37; 1. 6 § 7 Dig. si quis om. causa test. 29, 4; 1. 1 § 2 Dig. de iure fisci 49, 14.

auch allgemein anerkannt und war nie Gegenstand des Streites. Und zwar bekennen sich dazu nicht bloss diejenigen, welche in dem Fiskus einen Universalsuccessor, sei es mit oder ohne Erbenqualität, sehen — und für sie ist dies ja selbstverständlich —, sondern dies müssen sogar die Anhänger der Occupationstheorie einräumen.

Wir finden in den Quellen allerdings über den Übergang der Forderungen auf den Fiskus keine ausführlichen Bestimmungen, es lassen sich vielmehr nur einzelne spärliche Andeutungen dieses Inhalts aufweisen. Ganz abgesehen davon, dass die weiter unten zu behandelnden Wirkungen des Verkaufs der vakanten Erbschaft durch den Fiskus uns dazu zwingen, einen Übergang der Nachlassforderungen auf diesen anzunehmen, ergibt sich dieses auch aus 1. 1 Cod. de donat. inter vir. et uxor 5, 16. Dort heisst es nämlich, dass der Fiskus die vom Erblasser seiner Ehefrau gemachten Schenkungen nicht einziehen dürfe, wenn sie durch den Tod des Erblassers konfirmiert sind [1]). Das argumentum a contrario führt uns nun dahin, dass der Fiskus dann zur Einziehung berechtigt ist, wenn die Schenkungen widerrufen sind und wie der Fiskus dann diese Forderung geltend machen kann, so steht ihm auch unbestritten die Geltendmachung aller übrigen Nachlassforderungen zu, geradeso wie dies bei jedem andern Erben der Fall ist.

Während nun das Verhältnis des Fiskus zu den Schuldnern der bona vacantia zu einem Streite unter den Rechtsgelehrten keinen Anlass gab, sind jedoch andererseits die Ansichten über die Stellung des Fiskus zu den Nachlassgläubigern um so geteilter. Im Vordergrund des Streites steht dabei die Frage, in welchem Umfang der Fiskus für die auf der vakanten Erbschaft lastenden Verbindlichkeiten einzutreten habe.

1) Schenkungen unter Ehegatten waren prinzipiell ungültig. Sie wurden aber durch den während bestehender Ehe erfolgten Tod des Schenkers bestätigt.

Am meisten wird die Ansicht vertreten, dass der Fiskus zwar eine Haftung für die Schulden zu übernehmen habe; dass sich diese Haftung aber nicht über den Bestand des vorhandenen Aktivvermögens erstrecke, auch dann nicht, wenn der Fiskus von dem beneficium inventarii keinen Gebrauch mache. Diese Ansicht, die sich natürlich in erster Linie die Anhänger der Occupationstheorie zu eigen gemacht haben, die sich aber auch bei denen findet, welche sich für eine Universalsuccession des Fiskus aussprechen, müsse sich, so meint man, aus einer ungezwungenen Auslegung des in dieser Hinsicht zur Verfügung stehenden Quellenmaterials mit Notwendigkeit ergeben. Sie gründet sich hauptsächlich auf 1. 11. Dig. de iure fisci 49, 14:

Non possunt ulla bona ad fiscum pertinere, nisi quae creditoribus superfutura sunt; id enim bonorum cuiusque esse intellegitur, quod aeri alieno superest.

Diese Stelle wurde nun meist in der Weise ausgelegt, dass der Fiskus nur in den Rest der Aktiva succediere, welcher nach Befriedigung der Gläubiger übrig bleibe; oder aber, dass der Fiskus zwar in die vakante Erbschaft als Ganzes eintrete, aber nur bis zur Höhe der Aktiva für die Schulden zu haften habe. Sehen wir jedoch näher zu, so finden wir, dass in der zitierten Stelle gar nichts anderes gesagt wird, als das, was 1. 39 § 1 Dig. de verb. sign. 50, 16 ganz allgemein ausspricht: Bona intelleguntur cuiusque, quae deducto aere alieno supersunt. Und es ist doch sicher noch niemand eingefallen, aus dieser Stelle den Grundsatz abzuleiten, dass derjenige, der überhaupt in fremde bona succediere, nur in den Rest der Aktiva eintrete oder den Gläubigern nur bis zu deren Belaufe hafte. In 1. 11 cit. wird nur eine Grenze dafür festgesetzt, was der Fiskus den Gläubigern gegenüber für sich behalten darf, ohne dass sich die Stelle dabei mit der Frage befasst, wie weit er ihnen haftet. Und es bedarf wohl keiner weiteren Erwähnung, dass es zwei

ganz verschiedene Dinge sind: der Fiskus darf nur den Reinbetrag der Aktiva des Nachlasses für sich behalten, und: er haftet nur bis zu deren Betrage [1]).

Die andere Stelle, auf welche man auch eine beschränkte Haftung zu gründen sucht, ist die 1. 1 § 1 Dig. de iure fisci 49, 14. Diese Stelle wurde schon oben bei der Behandlung der Annahme und Ausschlagung der bona vacantia durch den Fiskus zitiert. Es wird uns da gesagt, dass Labeo die Frage, ob auch insolvente bona vacantia dem Fiskus ipso iure zufallen sollen, bejaht habe; dass aber gegen diese Meinung ein edictum perpetuum aufgestellt worden sei, welches bestimmte, dass über bona vacantia im Falle ihrer Insolvenz der Konkurs eröffnet werden solle. Mit dieser Stelle einen Beweis dafür erbringen zu wollen, dass die Haftung des Fiskus eine beschränkte gewesen sei, erscheint nicht angängig.

Denn sie gibt sogar gerade im Gegenteil einen gewissen Beweis dafür ab, dass der Fiskus die Nachlassschulden unbeschränkt übernehmen musste. Da, wie schon an anderer Stelle hervorgehoben, die in der 1. 1 § 1 cit. aufgeworfene Frage und die Antwort Labeos bezw. des Edikts nur dann möglich sind, wenn man den Fiskus als einen Universalsuccessor in das gesamte ius defuncti und nicht als einen blossen Singularsuccessor in den Rest der Aktiva betrachtet, so müssen wir auch zu dem weiteren Ergebnis gelangen, dass der Fiskus eben schlechthin für die Schulden des Nachlasses haftet. Zweifellos musste der Fiskus zu der Zeit, da er noch ipso iure in bona vacantia succedierte, die Gläubiger auch über den aktiven Bestand der Erbschaftsmasse hinaus befriedigen. Dies ergibt sich aus der Ediktsbestimmung, dass ein überschuldeter vakanter Nachlass nicht an den Fiskus gelangen soll. Der Konkurs, der über ihn eröffnet wird, ist weniger ein Vorteil für die Gläubiger, als vielmehr in erster Linie ein solcher für den Fiskus. Nimmt nun

1) S. Maresch S. 14.

der Fiskus trotz Überschuldung des Nachlasses, die er ja aus dem bei der incorporatio aufzustellenden Verzeichnis ersehen kann, die bona vacantia an und macht also von seiner Ausschlagungsbefugnis keinen Gebrauch, so wird eben ein Konkurs nicht eröffnet; deshalb erleiden aber die Gläubiger des Erblassers keinen Schaden, sondern nun muss der Fiskus in vollem Umfange für die Schulden aufkommen. Denn das dem Fiskus eingeräumte Recht, eine vakante Erbschaft auszuschlagen, kann doch wohl keinen andern Sinn haben, als den, dass der Fiskus sich durch die Ausschlagung von aller Verbindlichkeit befreit und damit bei einem überschuldeten Nachlass in vollkommen genügender Weise geschützt ist, dass er dann aber andererseits durch die Annahme der vacantia billigerweise auch in die Schulden des Erblassers einzutreten hat.

Ferner lässt sich auch aus der peinlichen Ängstlichkeit, mit der in l. 5 Cod. de bon. vac. 10, 10 die Anweisung gegeben wird, das quale und quantum des bonum vacans sorgfältig zu untersuchen, und aus der dem patronus fisci auferlegten Verpflichtung, dem Fiskus für den Schaden zu haften, der ihm aus Pflichtverletzungen des patronus erwachse, der Schluss ziehen, dass der Fiskus im Falle der Annahme der vacantia auch über die aktive Höhe des insolventen Nachlasses hinaus die Schulden tilgen muss. Denn auf eine solche Pünktlichkeit bei der Vornahme der incorportatio hat man in erster Linie doch wohl deswegen geschen, damit der Fiskus ja einen genauen Überblick über den Bestand des ihm deferierten bonum vacans hat und bestimmt kontrollieren kann, ob die Schulden die Aktivmasse übersteigen oder nicht. Wenn mit der Annahme einer überschuldeten vakanten Erbschaft nicht der Nachteil einer Schuldenhaftung auch mit eigenem fiskalischen Vermögen verbunden gewesen wäre, so hätte man sicher nicht solche übertrieben peinliche Vorschriften aufgestellt, wie sie die l. 5 cit. enthält.

Einige Schriftsteller[1]) glaubten, mit der Errichtung

1) Rosshirt a. a. O. S. 222 ff.: Brinz Lehrbuch der Pandekten III 1888 § 431 Anm. 13.

des Verzeichnisses durch den Fiskus ohne weiteres die durch das beneficium inventarii gewährten Rechtsvorteile verbinden zu müssen, ohne sich dabei dessen bewusst zu werden, dass das beneficium inventarii doch erst viel später, von Justinian, eingeführt wurde und deshalb auf die in Betracht kommenden Vorschriften über die Incorporation der bona vacantia, die in den Jahren 369 und 435 erlassen wurden, keine Anwendung finden kann[1]). Und es findet sich auch in den Quellen nirgends eine Andeutung der Art, dass dem vor der Annahme der vacantia aufgenommenen Verzeichnis die Wirkung des späteren Inventars des Erben beigelegt worden wäre und der Fiskus auf Grund dieses Verzeichnisses den Gläubigern nur bis zum Betrage des Nachlasses hätte haften müssen.

Etwas anderes aber ist es, zu untersuchen, ob nicht etwa seit der Einführung des beneficium inventarii durch Justinian dieses auch dem Fiskus gewährt werden muss. Keine Bestätigung in den Quellen findet die Ansicht, dass dem vom Fiskus errichteten Verzeichnis der Nachlassgegenstände nunmehr schlechtweg die Wirkung des Inventars zuerkannt worden sei. Dies scheint auch deswegen ausgeschlossen zu sein, weil das Inventar, um seine Wirkungen zu äussern, an ganz andere Formvorschriften geknüpft ist als die incorporatio. Aber das wird man zugestehen müssen, dass dem Fiskus, da er nun einmal Erbe der bona vacantia ist, wie jedem andern Erben, das Recht gegeben werden muss, ein Inventar in der vorgeschriebenen Weise zu errichten und dadurch seine Haftung auf das vorhandene Aktivvermögen zu beschränken. Denn obgleich Justinians Bestimmungen nur von den Erben schlechtweg reden und der Fiskus nicht ausdrücklich genannt wird, so wird er doch bei seinem Eintritt in ein bonum vacans ganz als Erbe behandelt. Wir müssten deshalb eher eine Bestimmung der Art erwarten, dass dem Fiskus das beneficium

1) Vgl. Maresch, S. 16.

inventarii nicht zu statten komme, falls ihm dieses vom Gesetz tatsächlich versagt sein wollte, als eine solche, in der es ihm erst ausdrücklich gewährt wird. Da wir aber nirgends einen Anhaltspunkt dafür finden, dass dem Fiskus in dieser Hinsicht eine Sonderstellung gegenüber den andern Erben zugeteilt worden wäre, müssen wir zu dem Ergebnis gelangen, dass dem Fiskus sehr wohl die Befugnis eingeräumt ist, seine Haftung für die Schulden der bona vacantia durch Errichtung eines ordnungsmässigen Inventars auf den Bestand des Nachlasses zu beschränken.

IV. Das Verhältnis des Fiskus zu den Vermächtnisnehmern.

§ 6.

Einen weiteren Beweis für die Erbenstellung des Fiskus gibt uns die Art, wie sein Verhältnis zu den Vermächtnisnehmern geregelt ist. Der Fiskus ist nämlich verpflichtet, sämtliche dem Nachlass auferlegten Vermächtnisse zu entrichten, singuläre Vermächtnisse sowohl wie universelle.

> Quotiens lege Julia bona vacantia ad fiscum pertinent, et legata et fideicommissa praestantur, quae praestare cogeretur heres, a quo relicta erant[1]).

Eine solche Pflicht konnte aber nur einen successor in universum ius defuncti, einen Erben, treffen.

Dass der Fiskus tatsächlich Erbe ist, tritt auch in dem weiteren Umstand deutlich erkennbar zu Tage, dass der Fiskus bezüglich der Vermächtnisse zum Abzug der Quarta Falcidia (bei Singularvermächtnissen) bezw. der Quarta Trebellianica (bei Universalfideikommissen) berechtigt ist, wie er sich auch andererseits den durch das senatus consultum Pegasianum eingeführten Zwang zum Erbschaftsantritt gefallen lassen muss[2]).

---

1) l. 96 § 1 Dig. de legat. I.

2) Vgl. l. 3 § 5 Dig. ad sen. cons. Treb. 36, 1 (vel ex alia causa hereditas fisco vindicata est) und l. 6 § 3 eod.

Gerade so, wie über den Umfang der Schuldenhaftung des Fiskus, herrschte auch schon seit den Glossatoren darüber Streit, in welchem Umfang der Fiskus die Vermächtnisse zu entrichten habe. Allgemein zugegeben wird es jedoch, dass er für diejenigen Legate und Fideikommisse einzutreten habe, die der Erblasser in der Voraussicht, dass sein Nachlass als bonum vacans an den Fiskus fällt, ausdrücklich angeordnet hat. So sagt denn auch 1. 114 § 2 Dig. de legat. I:

Qui intestato decedit et scit bona sua ad fiscum perventura vacantia, fidei fisci committere potest.

Es herrscht auch kein Streit darüber, dass der Fiskus diejenigen Vermächtnisse zu entrichten hat, die in Intestatkodicillen oder in einem mit Kodicillarklausel versehenen destituten Testamente ausgesetzt sind. Streitgegenstand ist vielmehr die Frage, ob der Fiskus auch diejenigen Vermächtnisse zu entrichten verpflichtet ist, die der Erblasser in einem destituten Testament, dem eine Kodicillarklausel nicht beigefügt ist, dem Erben auferlegt hat.

Die meisten neueren Schriftsteller haben sich für die Bejahung dieser Frage ausgesprochen und man wird nicht umhin können, dieser Ansicht beizupflichten. Einesteils geht dies schon aus der für caduca im allgemeinen, zu denen auch die bona vacantia gehören, geltenden Regel: caduca cum onere fiunt hervor. Andererseits gibt uns aber auch die zu Anfang des Paragraphen zitierte 1. 96 § 1 Dig. de legat. I einen Beweis dafür ab, dass der Fiskus sämtliche Vermächtnisse leisten muss. In dieser Stelle ist diesem Grundsatz mit solcher Allgemeinheit und Bestimmtheit Ausdruck gegeben, dass eine Beschränkung dieser Vorschrift auf den Fall, in welchem dem Testament die Kodicillarklausel beigefügt ist, nicht wohl angängig erscheint. An diese allgemeine Stelle schliessen sich denn auch noch Zeugnisse über einzelne bestimmte Zuwendungen an, wo das Prinzip auf den konkreten Fall angewandt wird und wir deutlich eine unbeschränkte Verpflichtung des

Fiskus zur Erfüllung der Vermächtnisse erkennen können. So ist an mehreren Stellen erwähnt, dass der Fiskus die vom Erblasser verfügten Freilassungen unter allen Umständen anerkennen muss, ob dem destituten Testament eine Kodicillarklausel beigefügt war oder nicht (l. 4 § 17 Dig. de fideic. libertat. 40, 5: Eadem constitutio prospexit, ut, si fiscus bona admiserit, aeque libertates competant[1]).

Wie wir sehen, ist der Fiskus in dieser Hinsicht ungünstiger gestellt, als ein sonstiger Erbe. Dies ist jedoch nicht verwunderlich. Da nämlich das Erbrecht des Fiskus in gewissem Sinne ein ausserordentliches Erbrecht darstellt, nämlich insofern, als der Fiskus erst dann zur Erbschaft berufen wird, wenn sich ein anderer Erbberechtigter nicht mit einem begründeten Anspruch gemeldet hat, und als das fiskalische Erbrecht nur den Zweck verfolgt, eine usucapio pro herede seitens irgend eines civis zu verhindern, so bildet das dem Fiskus zufallende bonum vacans für diesen einen ausserordentlichen Gewinn und es wird deshalb aus Billigkeitsgründen entschieden, dass der Fiskus den letzten Willen des Erblassers unbedingt zu respektieren und infolgedessen auch sämtliche von diesem gewollten Vermächtnisse zu erfüllen hat, mag dieser Wille rechtswirksam erklärt sein oder nicht[2]).

Wie schon oben hervorgehoben, hat der Fiskus nicht bloss die Singularvermächtnisse zu leisten, sondern er muss ebenso auch für ein vom Verstorbenen angeordnetes Universalfideikommiss einstehen. Dies geht ganz unzweideutig aus den Quellen hervor; und er wird hiebei genau so wie jeder andere zu einem Universalfideikommiss verpflichtete Erbe behandelt, so dass also die Bestimmungen des senatus consultum Trebellianum und Pegasianum auch auf den Fiskus als Erben eines bonum vacans volle Anwendung finden.

---

1) Vgl. auch § 1 Inst. de eo, cui libert. causa 3, 11.
2) Vgl. dazu v. Schröter S. 131.

V. Der Verkauf der bona vacantia durch den Fiskus.

§ 7.

An mehreren Stellen des corpus iuris[1]) wird der Fall behandelt, dass der Fiskus die ihm zugefallenen bona vacantia verkauft. L. 54 pr. Dig. de hered. pet. 5, 3 sagt:

Ei, qui partes hereditarias vel totam a fisco mercatus fuerit, non est iniquum dari actionem, per quam universa bona persequatur.

Danach wird also der Käufer Universalsuccessor; er succediert in die universa bona und alle actiones hereditariae gehen aktiv und passiv als actiones utiles auf ihn über.

Und wir müssen daher zu dem Schlusse gelangen, dass auch der Fiskus Universalsuccessor der bona vacantia sein muss, wenn es der Käufer auf Grund seines Kaufes wird. Denn wie sollte der Fiskus die universitas des Nachlasses verkaufen und übertragen können, wenn er nicht selbst in sie succediert wäre? Da sich die Stellung des Erwerbers eines bonum vacans im übrigen geradeso darstellt wie das Rechtsverhältnis zwischen dem veräussernden Erben und dem Erbschaftskäufer, so können wir sogar noch weiter gehen und sagen, wenn der Käufer eines bonum vacans dieselbe rechtliche Stellung geniesst wie ein Erbschaftskäufer, so ist er eben nichts anderes als auch Erbschaftskäufer und der Fiskus muss demzufolge Erbe sein.

Ein Unterschied ist allerdings noch zwischen dem gewöhnlichen Erbschaftskäufer und demjenigen, der einen vakanten Nachlass vom Fiskus kauft, gemacht. Der Käufer der bona vacantia muss nämlich die Klagen der Gläubiger des Erblassers schlechtweg übernehmen, und der Fiskus wird durch den Verkauf von jeder Schuldenhaftung befreit. In dieser Bestimmung liegt eine Singularität zu Gunsten des Fiskus, so dass wir es also hiebei mit einem fiskalischen Privileg zu

1) 1. 54 pr. Dig. de hered. pet. 5, 3; 1. 13 § 9 Dig. eod.; 1. 41 Dig. de iure fisci 49, 14; 1. 1 Cod. de hered. vel. act. vend. 4, 39.

tun haben. In l. 1 Cod. de hered. vel. act. vend. 4, 39 wird der genannten Bestimmung mit klaren Worten Ausdruck gegeben:

> Aes alienum hereditate nomine fisci vendita, heisst es dort, ad onus emptoris bonorum pertinere nec fiscum creditoribus hereditariis respondere certum et absolutum est.

Die Anhänger der Occupationstheorie finden sich mit der dem Käufer der bona vacantia zustehenden Stellung eines Erbschaftskäufers in der Weise ab, dass sie, von der singulären Natur der zuletzt genannten Bestimmung ausgehend, die Behauptung aufstellen, nicht bloss diese spezielle Wirkung des Verkaufs, sondern überhaupt alle Wirkungen, die der Verkauf der bona vacantia äussere, seien eben ein Vorrecht des Fiskus. Sie stützen sich zur weiteren Argumentierung darauf, dass ja für den Fiskus der Satz nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet keine Geltung habe, dass vielmehr der Fiskus in mancherlei Beziehungen mehr Rechte übertragen könne, als ihm selbst zustehen. Allein ganz abgesehen davon, dass dieses Vorrecht des Fiskus erst einer viel späteren Zeit angehört, ist auch in den Quellen nicht die geringste Andeutung dafür zu finden, dass sämtliche Wirkungen, die den Verkauf der bona vacantia begleiten, ein Privileg des Fiskus seien.

Von dem Standpunkte eines gesetzlichen Erbrechts des Fiskus aus bedürfen jene allgemeinen Wirkungen des Verkaufs der bona vacantia gar keiner besonderen Begründung. Sie erklären sich vielmehr auf ganz natürliche und logische Weise und sind eine eigentlich selbstverständliche Folge des fiskalischen Erbrechts.

VI. Die Geltendmachung des Anspruchs auf die bona vacantia durch den Fiskus.

§ 8.

Wie sich aus der l. 54 pr. Dig. de hered. pet. 5, 3 ergibt, stand dem Käufer der bona vacantia die hereditatis petitio

utilis zu, und wir müssen deshalb folgerichtig nach rückwärts den Schluss ziehen, dass dem Fiskus selbst die hereditatis petitio zur Geltendmachung seines Anspruchs auf die bona vacantia gewährt wurde, geradeso wie sie jedem andern Erben zur Verfolgung seines Erbrechts zustand. Dass auch der Fiskus mit der hereditatis petitio vorgehen kann, das spricht mit klaren Worten die schon an anderer Stelle erwähnte 1. 20 § 7 Dig. de hered. pet. 5, 3 aus. Dort ist zunächst gesagt, dass der Fiskus die bona caduca nach Massgabe des senatus consultum Iuventianum durch die hereditatis petitio für sich vindicieren könne. Dann aber soll, so heisst es weiter, dasselbe gelten, si vacantia bona fisco vindicentur. Daraus geht nun ganz von selbst hervor, dass diese vindicatio nichts anderes sein kann, als eben die hereditatis petitio.

Sie steht auch für den Fiskus als Erben der bona vacantia unter den gewöhnlichen Grundsätzen. Demnach stellt sie sich als die Klage gegen den Besitzer des erblosen Nachlasses dar, sowohl gegen den possessor pro herede als auch gegen den possessor pro possessore. Gegen andere Besitzer hat sich auch der Fiskus wie jeder sonstige Erbe derjenigen Klage zu bedienen, die aus dem zu Grunde liegenden Besitztitel resultiert.

Der Grundsatz, dass der Fiskus zur Geltendmachung seines Anspruchs mit der hereditatis petitio vorgehen kann, dürfte ein ganz entscheidender Beweis nicht bloss für die Universalsuccession, sondern gerade für die Erbenqualität des Fiskus sein. Denn die hereditatis petitio ist nun einmal keine andere Klage als die, mit welcher der Erbe sein Erbrecht geltend macht.

Von Blume und Elvers (a. a. O.) wird die 1. 20 § 7 Dig. cit. übersehen. Sie würde sich auch mit ihrer Ansicht, dass der Fiskus als Singularsuccessor die bona vacantia erwerbe, in keiner Weise vereinigen lassen [1]).

1) S. Maresch S. 25.

Wie die hereditatis petitio dem Fiskus zusteht, so ist sie auch gegen ihn gegeben. Wir können dabei auch wieder vom Käufer der bona vacantia ausgehen, gegen den die hereditatis petitio, wie die Quellen bekunden, jedenfalls gegeben ist.

Item, si quis a fisco hereditatem quasi vacantem emerit, aequissimum erit, utilem actionem adversus eum dari (1. 13 § 9 Dig. de her. pet. 5, 3).

Daraus können und müssen wir aber wiederum den Schluss ziehen, dass diese Klage auch gegen den Fiskus als den Rechtsvorgänger des Käufers gerichtet werden kann.

Wir finden diesen Schluss durch eine weitere Quellenstelle bestätigt:

Si heredum Quintiani, quem patrem tuum esse dicis, adversus quos de inofficioso testamento acturus eras, iure successionis bona ad fiscum pertinent, vel ipsius Quintiani bona utpote vacantia fiscus tenet, causam apud procuratorem meum agere potes.

Im ersten Falle handelt es sich hiebei um die querela inofficiosi testamenti, die dann gewährt werde, wenn das Vermögen des Erben des Vaters des Klägers, gegen die letzterer die querela inofficiosi testamenti zu erheben berechtigt war, iure successionis vom Fiskus erworben wurde. Die im zweiten Falle (dass der Fiskus das Vermögen des Vaters selbst als bonum vacans inne habe) gegebene Klage muss notwendigerweise die reine hereditatis petitio sein. Um die querela inofficiosi testamenti kann es sich deshalb nicht handeln, weil diesfalls an der Stelle vel ipsius Quintiani bona utpote vacantia fiscus tenet, irgend eine Andeutung über ein vorhandenes testamentum inofficiosum zu finden sein müsste, die sich aber absolut nicht konstatieren lässt. Daraus, dass der Ausdruck causam agere in der Stelle für beide Fälle nur einmal gebraucht wird, können wir nicht zu dem Schlusse gelangen, dass deswegen auch die Klagen dieselben sein müssten. Mit causam agere potes ist nichts anderes gesagt als: du kannst klagen. Die Art der Klage ist nicht

näher bezeichnet und muss sich aus dem Zusammenhang ergeben. Dieser spricht im ersten Falle für die querela inofficiosi testamenti, jedoch im zweiten unstreitig für die eigentliche hereditatis petitio. Noch beweiskräftiger erscheint die Stelle dann, wenn man die Querel, wie ja vielfach geschieht, also eine qualifizierte hereditatis petitio betrachtet.

VII. Körperschaften an Stelle des Fiskus; sonstige Sonderbestimmungen.

§ 9.

Wenn wir nun das Grundwesen der fiskalischen Succession in bona vacantia als das eines Erbrechts festgestellt haben, so findet die gemeinrechtliche Kontroverse, welchem Fiskus die in verschiedenen Territorien belegenen bona vacantia gebühren, in dieser Feststellung ganz von selbst ihre Erledigung. Da der Eintritt des Fiskus in einen vakanten Nachlass sich als eine successio in universum ius defuncti darstellt, so wird dieser nach dem im gemeinen Recht geltenden Territorialitätsprinzip dem Fiskus des Wohnorts des Erblassers deferiert, ohne Rücksicht darauf ob die Nachlassgegenstände beweglich oder unbeweglich, ob sie in verschiedenen Territorien belegen sind oder nicht.

Wenn auch die allgemeine Bestimmung seit der lex Julia et Papia Poppaea dahin lautet, dass es der Fiskus sein solle, dem erblose Verlassenschaften anfallen, so gehen ihm doch in dieser Hinsicht einige Korporationen kraft der ihnen erteilten Privilegien vor. Dieses Vorrecht wurde zuerst von Constantin dem Kollegium der naviculariі[1]) verliehen, Constantin gab es dann den Legionen[2]) in Ansehung der ohne sonstige Erben verstorbenen Soldaten. Theodosius II und Valentinian III dehnten es weiterhin auch auf die Curien in Hinsicht auf die bona vacantia ihrer Decurionen aus[3]), sowie noch

1) l. 1 Cod. de hered. decur. nav. 6, 62.
2) l. 2 Cod. eod.
3) l. 4 Cod. eod.

auf das collegium fabricensium[1]). Ferner wurde auch den Kirchen und Klöstern[2]) das Privilegium des Erbrechts auf vakante Nachlässe ihrer Geistlichen, Mönche und Nonnen eingeräumt. Im späteren gemeineren Recht kamen zu den eben genannten Korporationen namentlich noch die Armenanstalten in Ansehung der von ihnen verpflegten Personen und die Universitäten hinsichtlich ihrer Mitglieder. Alle diese Körperschaften haben zu den bona vacantia dieselbe rechtliche Stellung, die auch der Fiskus zu ihnen einnimmt.

Da es sich hiebei jedoch um ganz speziell verliehene Privilegien handelt, so kann das Vorrecht, an des Fiskus Stelle Erbe eines bonum vacans zu werden, nicht durch Zuhilfenahme von Analogie auch auf andere Körperschaften ausgedehnt werden. So ist denn auch schon in 1. 1 Cod. de bon. vac. den Städten mit Recht ein Anspruch auf die bona vacantia ihrer Bürger ausdrücklich abgesprochen worden.

Zum Schluss ist noch ein Fall zu erwähnen, in dem der Fiskus bei seiner sonstigen Succession in bona vacantia von der Succession in einen bestimmten Gegenstand ausgeschlossen ist. Der Anteil fällt nämlich dem Fiskus nicht an, den der ohne sonstige Erben verstorbene Erblasser an einer ihm gemeinschaftlich mit einem andern gemachten Schenkung des Landesherrn hatte. Diesen Teil erhielt vielmehr der Mitbeschenkte, der sog. socius liberalitatis imperialis[3]), der zu der Schenkung in einem viel näheren Verhältnis steht als der Mitbeschenkte.

Eine weitere Besonderheit beim Dasein eines bonum vacans gibt die durch eine Konstitution Marc Aurels eingeführte bonorum addictio libertatum servandarum causa. Agnosciert der Fiskus die ihm deferierten bona vacantia, so muss er auch, wie schon an anderer Stelle hervor-

1) 1. 5 Cod. eod.
2) Nov. 131 cp. 13.
3) 1. un. Cod. si liber. imper. soc. sine her. def. 10, 14.

gehoben, die im Testament angeordneten Freilassungen gelten lassen, selbst wenn das Testament destitut ist und keine Codicillarklausel hat. Schlägt der Fiskus die vakante Erbschaft aber aus, und müsste deshalb nach den sonstigen Grundsätzen der Konkurs eröffnet werden, so wird das Vermögen des Erblassers dem freizulassenden Sklaven addiciert. Die Freilassungen müssen, wie ersichtlich, eben immer bestehen, unabhängig davon, ob der Fiskus die bona vacantia annimmt oder ob er sie ausschlägt. Im letzteren Fall tritt dann an die Stelle des Fiskus der freigelassene Sklave.

VIII. Bona caduca; bona ereptoria; publicatio bonorum.

§ 10.

Um zu einer vollen Abrundung dieses Teils der Abhandung zu gelangen, bleibt es uns noch übrig, auf die weiteren Fälle mit ein paar Worten einzugehen, in denen eine Universalsuccession des Fiskus stattfindet. Es ist dies der Anfall der bona caduca und ereptoria und die publicatio bonorum.

Was die bona caduca angeht, so haben wir zu unterscheiden zwischen den bona caduca im weiteren Sinne und den caduca im engeren Sinne. Erstere begreifen neben den caduca im engeren Sinn auch noch die bona vacantia und die bona ereptoria in sich und bedürfen deshalb keiner weiteren Erörterung.

Caducum[1]) im Sinne der lex Julia et Papia Poppaea hiess nun alles das, was in einem Testament rechtsgiltig hinterlassen war, von dem Bedachten aber nicht erworben wurde, ohne dass deswegen das ganze Testament wegfiel. Die Caducität konnte sowohl für Erbeinsetzungen als auch für Vermächtnisse in Betracht kommen. Vor der lex Julia fiel das bonum caducum zunächst an den Substituten. War vom Erblasser ein solcher

1) Auf den Unterschied zwischen dem eigentlichen caducum und dem, was in causa caduci est, soll hier nicht näher eingegangen werden.

nicht eingesetzt worden, so wuchs der Erbteil den Miterben an. Mit der lex Julia trat nun eine Änderung dahin ein, dass eine Vergabung des Erblassers, die von dem Berufenen nicht erworben werden kann, ohne dass sie deshalb pro non sripto gelten muss, an den Fiskus fallen soll. Daher trat in allen Fällen, welche unter diese Regel fallen, an die Stelle eines Erben bezw. Singularsuccessors, der etwa durch Anwachsung eine ausgefallene Vergabung des Erblassers hätte ansprechen dürfen, der Fiskus. Hievon gab es aber Ausnahmen. Die lex Julia liess nämlich das alte Recht der Substituten bestehen; die Ascendenten und Descendenten sollten aber nur noch bis zum dritten Grade eintreten. Waren solche nicht vorhanden, so konnten die im Testament bedachten Familienväter, und zwar in erster Linie die patres heredes und dann die patres legatarii das bonum caducum vindicieren.

Dass auch bei dem Erwerb der bona caduca eine Universalsuccession zu grunde lag, geht schon daraus hervor, dass in den Quellen der Ausdruck bona vacantia und bona caduca sehr häufig promiscue gebraucht wird, und dass z. B. die hereditatis petitio, die dem Fiskus zur Geltendmachung seines Anspruchs auf die bona vacantia ebenso gewährt wird, wie jedem andern Erben, von der vindicatio caducorum bonorum ihren Ursprung herleitet. Geradeso wie bei seinem Erbrecht hat auch hier der Fiskus für die auf dem bonum caducum lastenden Verbindlichkeiten einzustehen (caduca cum onere fiunt) und auch die sonstige Regelung erfolgt entsprechend der für das Erbrecht des Fiskus geltenden Vorschriften.

Übrigens schaffte Justinian das Recht, caduca zu vindicieren wieder ab und stellte das ius antiquum in caducis, das alte Accrescenzrecht, wieder her. Aber er hat diesem Recht die alte Reinheit nicht gelassen, sondern er hat es mit Grundsätzen der lex Julia vermischt, so dass sich das Recht der Anwachsung wieder auf eine neue und eigentümliche Weise gestaltet hat.

Die lex Julia hat anscheinend formell nicht unterschieden zwischen der vindicatio bonorum caducorum gegenüber den incapaces und der Ereption gegenüber den indigni. Von den bona vacantia unterscheiden sich die bona ereptoria dadurch, dass letztere zwar einen anderen Erben (bezw. Vermächtnisnehmer)[1]) als den Fiskus an und für sich haben; wegen Erbunwürdigkeit wird ihm aber die Erbschaft (das Vermächtnis) zur Strafe wieder genommen, er darf sie nicht behalten. Die Indignität schliesst nicht die Erbfolge, sondern nur das retinere posse aus. Gleichgiltig für die Ereption ist es, ob nicht bloss Delation, sondern auch schon Acquisition der Erbschaft stattgefunden hat[2]).

Meistens tritt nun der Fiskus an die Stelle des indignus. Der Grund für diese Bestimmung dürfte wohl darin zu suchen sein, dass damit die beste Garantie für die Geltendmachung der Indignität gegeben schien. Da in der lex Julia ein prinzipieller Unterschied zwischen der caducorum vindicatio und der Ereption nicht gemacht wird, leuchtet es ein, dass wir es bei der letzteren ebenfalls mit einer Gesamtnachfolge zu tun haben. Dem Fiskus gebührt der Nachlass in gleicher Weise, wie ihn der als unwürdig Ausgeschlossene erhalten hätte; er erwirbt das bonum ereptorium als universitas mit allen Erbschaftsrechten und -pflichten, vorausgesetzt, dass der indignus Erbe und nicht bloss Vermächtnisnehmer ist. Im letzteren Fall kann die Ereption natürlich nur eine Singularsuccession begründen. Der Fiskus hat für die Schulden des Nachlasses zu haften und die Vermächtnisse zu erfüllen[3]); ebenso steht ihm auch das Recht zu, die Quarta Falcidia für sich in Anspruch

1) Bona ereptoria müssen nicht notwendig Erbschaften sein; es können vielmehr auch Vermächtnisse in Betracht kommen.

2) Vgl. l. 29 § 1 Dig. de iure f. 49, 14; l. 2 pr. Dig. de his quae ut indign. aufer. 34, 9; l. 9 Cod. de his quit. ut indign. 6, 35.

3) Vgl. l. 60 § 1 Dig. de condic. et demonstr. 35, 1; l. 12 und l. 16 § 2 Dig. de his quae ut indign. 34, 9; l. 14 Dig. de iure fisci 49, 14.

zu nehmen. Da sich die Ereption nicht ipso iure vollzieht[1]), kann der Fiskus auf die bona ereptoria auch verzichten und sich dadurch gegen Nachteile aus einer überschuldeten Erbschaft schützen. Nimmt er aber das ereptorium an, so gehen die Schulden des Erblassers mit dem Erwerbe desselben unbeschränkt auf ihn über.

In einer Anzahl von Fällen gehen auch hinsichtlich des Rechts auf bona ereptoria der Staatskasse gewisse Korporationen vor. Ja, wir finden sogar, dass Privatpersonen in ereptoria succedieren können. Alle diese Fälle einzeln aufzuzählen, in denen eine Erbschaft (oder ein Vermächtnis) dem Erben (oder Vermächtnisnehmer) wegen Indignität wieder entrissen wird und in denen das bonum ereptorium dem Fiskus, in denen es einer Korporation oder einer physischen Person anfällt, würde ausserhalb des Rahmens dieser Arbeit fallen und es ist deshalb auf die treffliche Darstellung bei Vangerow[2]) zu verweisen.

Ein letzter Fall, in welchem noch eine Universalsuccession seitens des Fiskus eintritt, ist die Vermögenskonfiskation[3]). Es kann sich dabei sowohl um eine Einziehung des ganzen Vermögens als auch um die eines Teiles handeln. Erstere trat immer ein, wenn der Verbrecher in eine Kapitalstrafe verurteilt wurde; sie wurde aber auch geradeso wie die partielle Vermögenskonfiskation für gewisse Verbrechen noch ausdrücklich bestimmt.

Sofort mit dem rechtskräftig ausgesprochenen Urteil geht das Vermögen als Ganzes auf den Fiskus über. Er haftet auch hier für die Schulden unbeschränkt und kann bei über-

---

1) Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts 1900 III § 674 tritt für eine Succession ipso iure ein; vgl. dagegen Eck, Indignität und Enterbung Berlin 1894 S. 50 ff.

2) Vangerow, Lehrbuch der Pandekten 1876, § 565.

3) Vgl. dazu Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht 1877, Seite 74 ff.

schuldetem Vermögen dieses den Gläubigern ausantworten. Ein Beleg für die Schuldenhaftung des Fiskus finden wir in l. 31 pr. Dig. solut. matr. 24, 3:

Si marito publico iudicio damnato pars aliqua bonorum eius publicetur, fiscus creditoribus eius satisfacere necesse habet: inter quos uxor quoque est.

Die Ausantwortung der überschuldeten bona an die Gläubiger spricht l. 8 § 1 Dig. qui test. fac. poss. 28, 1 mit Deutlichkeit aus:

Si cui aqua et igni interdictum sit, eius nec illud testamentum valet, quod ante fecit, nec id, quod postea fecerit: bona quoque, quae tunc habuit cum damnaretur, publicabuntur aut, si non videantur lucrosa, creditoribus concedentur.

Jedoch fällt nicht immer das konfiszierte Vermögen dem Fiskus an; vielmehr sind gewisse Ausnahmen zu Gunsten der Descendenten, Ascendenten und der Ehefrau des Bestraften gemacht worden; Ausnahmen, die bis zur justinianischen Gesetzgebung immer wieder in verschiedener Weise festgelegt wurden. Seit Justinian fiel bei totaler Vermögenskonfiskation das Vermögen zunächst an die Descendenten und Ascendenten, jedoch nicht über den dritten Grad. Auch sollte die Ehefrau ihre dos und donatio propter nuptias fordern können und sie durfte ferner, wenn keine dos bestellt war, das ihr diesfalls gewährte Erbrecht geltend machen.

Das Erbrecht des Fiskus in den Partikularrechten.

§ 11.

Dem Standpunkt des römischen und gemeinen Rechts, das, wie wir zu beweisen versucht haben, dem Fiskus ein gesetz-

liches Erbrecht gab, haben sich auch die Partikularrechte angeschlossen und mit der Bezeichnung des Fiskus als eines Erben nicht zurückgehalten.

In einigen wenigen Staaten vertrat man allerdings die Meinung, dass der Fiskus nicht die Erbschaft an sich, sondern nur den nach Abzug der Schulden des Erblassers und der von ihm angeordneten Vermächtnisse überschiessenden Teil des Nachlasses erwerbe. Aber die meisten neueren Gesetzgebungen stellten sich auf den Boden, dass der Fiskus als Erbe in einen Nachlass succediere, für den ein anderer Erbe als er nicht vorhanden ist.

So hat sich namentlich auch das Allgemeine Landrecht für die preussischen Staaten vom Jahre 1794[1]) diesen Standpunkt zu eigen gemacht. A.L.R. II. 16 § 25 bestimmt nämlich:

Der Fiskus hat in Beziehung auf einen solchen (vakanten) Nachlass, alle Rechte und Pflichten eines gemeinen Erben.

Derjenige aber, der die Rechte und Pflichten eines Erben hat, ist eben tatsächlich gar nichts anderes als Erbe[2]). Denn worin sollte ein Unterschied zwischen dem Fiskus als einem selbständigen Universalsuccessor, als den man ihn bei Leugnung seiner Erbenqualität doch notwendig betrachten müsste, und einem gemeinen Erben gefunden werden, wenn beide nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift dieselben Rechte und Pflichten haben?

Während wir aber vom Standpunkt eines fiskalischen Erbrechts in vakante Nachlässe zu dem Ergebnis kommen müssen, dass diejenige fiskalische Behörde in das ganze Vermögen des Erblassers succediert, die für den letzten Wohnsitz[3]) desselben

1) Vgl. A.L.R. II, 16 §§ 16; 25.

2) Dieser Ansicht schloss sich auch das Reichsgericht an (vgl. Entsch. d. R.G's in Z. S. Bd. VIII, S. 243).

3) Nach dem im A.L.R. durchgeführten Territorialitätsprinzip.

massgebend ist, begeht hier das A.L.R. die Inkonsequenz und bestimmt[1]:

> Besass der Verstorbene Vermögen an verschiedenen Orten, wo verschiedenen Behörden das Recht, erblose Verlassenschaften in Besitz zu nehmen, zukommt: so gebührt jedem Berechtigten das zur Zeit des Todes in seinem Bezirk befindliche bewegliche und unbewegliche Vermögen.

Diese Vorschrift erinnert stark an die Occupationstheorie. Aber schon im darauf folgenden Paragraphen kehrt das Gesetz zum Prinzip der mit der Erbfolge begründeten Universalsuccession zurück, indem es ausstehende Kapitalien demjenigen zuspricht, welcher an dem letzten eigentlichen Wohnorte des Erblassers zur Einziehung erbloser Nachlässe berechtigt ist.

Ebenso wie nach dem A.L.R. hat der Fiskus auch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Königreich Sachsen vom Jahre 1863 alle Rechte und Pflichten eines Erben[2], sobald die Hinterlassenschaft eines Verstorbenen, der von niemand, sei es vermöge Erbvertrags, oder letzten Willens oder Gesetzes beerbt wird[3], an den Staat fällt.

Im hessischen Entwurf[4] eines Bürgerlichen Gesetzbuches findet sich allerdings etwas Unklarheit und Inkonsequenz; wogegen für das österreichische Recht die Erbenqualität des Fiskus wiederum daraus hervorgeht, dass er wie ein Erbe zur Bezahlung der Nachlassschulden angehalten ist und dass er ebenso die Vermächtnisse zu leisten hat.

Und wir finden auch in allen genannten Rechten, dass der Fiskus seinen Anspruch geradeso wie im römischen und gemeinen Recht mit der Erbschaftsklage geltend machen kann, nur mit dem Unterschied, dass die kurze vierjährige Verjährungsfrist nicht mehr gut geheissen wird, sondern dass die für

1) A.R.L. II, 16 § 28.
2) Sächsisches B.G.B. § 2620.
3) Sächsisches B.G.B. § 2618.
4) Hessischer Entwurf Art. 363 Mot. Seite 206, 207.

sonstige Klagen des Fiskus geltende Verjährung zur Anwendung gebracht werden muss.

In allen diesen Gesetzen wird ferner der Anfall erbloser Güter an den Fiskus vom Standpunkte des Privatrechts aus betrachtet. Das französische Recht sieht in diesem dagegen einen Verwaltungsakt. Nur die wenigen Bestimmungen, die in Art. 768 ff. des code civil enthalten sind, tragen privatrechtlichen Charakter; aber im übrigen regelt sich das ganze Verfahren im Wege der Verwaltung.

Nur kurz erwähnt mag noch werden, dass nach den meisten Partikulargesetzen der Ablauf der zur Anmeldung etwaiger Erbrechte bestimmten Frist nicht den endgültigen Ausschluss vorhandener Erben zur Folge hat. So hat z. B. nach dem A.L.R.[1]) ein rechtmässiger Erbe, welcher nach erfolgtem Präclusionsurteil, jedoch innerhalb der gewöhnlichen Verjährungsfrist sich meldet, mit einem Verschollenen, der nach der Todeserklärung zurückkommt, gleiche Rechte. Nur das sächsische Bürgerliche Gesetzbuch[2]) lässt die Erben, die sich nicht rechtzeitig melden, ihres Erbrechts verlustig gehen.

Das Erbrecht des Fiskus nach dem B.G.B.

I. Voraussetzung des fiskalischen Erbrechts.

§ 12.

Auf der Grundlage des römischen Rechts und der Partikulargesetze weiter bauend, hat das Bürgerliche Gesetzbuch das Erbrecht des Fiskus mit klaren Worten ausgesprochen, so dass wir heute drei Klassen von gesetzlichen Erben haben, die Verwandten, den überlebenden Ehegatten[3]) und den Fiskus.

Ist zur Zeit des Erbfalls weder ein Verwandter noch Ehegatte des Erblassers vorhanden, so ist

1) A.L.R. II, 16 § 27.
2) Sächsisches B.G.B. § 2619.
3) Vgl. dazu B.G.B. §§ 1923—1935.

der Fiskus des Bundesstaats, dem der Erblasser zur Zeit des Todes angehört hat, gesetzlicher Erbe. B.G.B. § 1936 Abs. 1 Satz 1.

Das Wort „vorhanden“ darf bei dieser Bestimmung nicht im eigentlichen Wortsinne verstanden werden. Da nämlich das B.G.B. eine Grenze hinsichtlich der Zahl der erbfolgeberechtigten Ordnungen nicht kennt [1]), ist natürlicherweise immer irgend ein Verwandter des Erblassers, wenn auch noch so entfernten Grades vorhanden. Deshalb sollte man denken, dass das B.G.B. von einem Nachlass, für den es an einem Intestaterben ausser dem Fiskus fehlt, nichts weiss. Allein in sehr vielen Fällen ist sich der betreffende Verwandte selbst seiner Verwandtschaft mit dem Erblasser gar nicht bewusst, und wenn er je von ihr Kenntnis hat, so ist er doch meistens nicht in der Lage, seine Verwandtschaft und demzufolge sein Erbrecht nachzuweisen. So ist denn auch nach dem B.G.B. trotz der unbeschränkten Verwandtenerbfolge die Möglichkeit gegeben, dass sich für eine Erbschaft nicht bloss kein Testamentserbe findet, sondern dass sogar nicht einmal ein Intestaterbe zu ermitteln ist. Und damit gelangen wir auch zu einer richtigen Auslegung des § 1936 B.G.B.; „vorhanden“ ist in dem Sinne von „ermittelbar“ zu verstehen, zumal wo das Gesetz unter den genannten Paragraphen auch diejenigen Fälle subsumiert wissen will, in denen ein Erbe infolge Erbverzichts, Ausschlagung oder Erbunwürdigkeit oder auch auf Grund letztwilliger Verfügung [2]) nicht zur Erbschaft gelangt. Eine genauere Fassung von B.G.B. § 1936 müsste demnach etwa lauten:

1) Im Entwurf II und in der Reichstagsvorlage war die gesetzliche Erbfolge der Verwandten mit der fünften Ordnung abgeschlossen. Leider ist es bei dieser Bestimmung nicht geblieben. Neuerdings wurde aus Anlass der Frage nach Beseitigung der Reichsfinanznot in der D. J. Z. XII (1907), Nr. 24 von Justizrat Bamberger der Vorschlag gemacht, das gesetzliche Erbrecht auf die nächsten Verwandten zu Gunsten des deutschen Reiches zu beschränken.

2) Vgl. B.G.B. §§ 2346, 1953, 2344, 1938.

Ist bei dem Tode des Erblassers weder ein erbberechtigter[1]) Verwandter noch ein erbberechtigter[1]) Ehegatte zu ermitteln, so ist der Fiskus ..... gesetzlicher Erbe.

Von einem Erbrecht der Gemeinde sah man namentlich aus zwei Gründen ab. Einmal weist die ganze geschichtliche Entwickelung in der Behandlung erbloser Nachlässe auf einen Anfall an den Fiskus hin. Dann ist aber auch der Begriff der Gemeinde und der der Gemeindeangehörigkeit ein schwankender und in den einzelnen Gegenden Deutschlands verschieden aufgefasster Begriff, so dass, wie die Protokolle[2]) richtig betonen, ein Erbrecht der Gemeinde nur zu Rechtsunsicherheit und Rechtsungleichheit führen würde.

So hat man denn mit vollem Recht daran festgehalten, dass es der Fiskus sein solle, an den ein vakanter Nachlass fällt. Und zwar hat das Gesetz allen Meinungsverschiedenheiten über die rechtliche Natur der fiskalischen Succession in bona vacantia dadurch die Existenzfähigkeit abgeschnitten, dass es dem Fiskus mit klaren Worten ein gesetzliches Erbrecht einräumt und sowohl von einer selbständigen Gesamtnachfolge als noch vielmehr von einem staatlichen Occupations-Privilegium absieht.

Der Fiskus ist wirklicher Erbe[3]). Sonach gelten konsequenterweise für den Fiskus prinzipiell alle diejenigen Bestimmungen auch, die für gesetzliche Erben schlechtweg getroffen sind. Allein wir werden sehen, dass der Gesetzgeber auf Grund mannigfacher Erwägungen sich doch gezwungen sah, dem Fiskus in gewissen Punkten eine Ausnahmestellung gegenüber den andern gesetzlichen Erben zu geben, teils zu seinen Gunsten, teils aber auch zu seinen Ungunsten. Diese für den Fiskus geltenden Sondervorschriften haben wir nun des näheren kennen zu lernen.

1) Das Erbrecht kann auf Gesetz, Testament oder Erbvertrag beruhen.

2) Prot. V. Seite 486.

3) Vgl. Mot. V. Seite 379.

II. Erwerb der Erbschaft durch den Fiskus; Verbot der Ausschlagung.

§ 13.

Während das römische Recht Delation und Aquisition, Anfall und Erwerb der Erbschaft, auseinanderhält und infolgedessen zu dem Begriff der hereditas iacens kommt und diese Begriffe folgerichtig auch bei dem Erbrecht des Fiskus rücksichtlich vakanter Nachlässe zur Anwendung gebracht werden, macht das B.G.B. in Anknüpfung an deutsch-rechtliche Grundsätze zwischen Anfall und Erwerb keine Trennung: der Erbe hat vielmehr mit dem Anfall der Erbschaft diese auch erworben [1]).

Da der Fiskus gesetzlicher Erbe ist, muss dieses auch für ihn gelten. Kraft Gesetzes geht der Nachlass, für den ein anderer Erbe nicht zu ermitteln ist, auf den Fiskus über. Ein besonderer Erwerbsakt ist nicht notwendig. Wenn auch der Fiskus mit dem Tode des Erblassers den Nachlass nicht sofort zu eigen bekommt, sondern vielmehr vorher ein Verfahren stattfinden muss, wodurch erst festgestellt wird, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, so bedarf es doch zur Einleitung dieses Verfahrens keines besonderen Antrags, es ist vielmehr ex officio anzustellen, und so wird denn auch der Anfall der Erbschaft an den Fiskus immer auf den Erbfall selbst, d. i. den Zeitpunkt des Todes des Erblassers zurückbezogen. Sowie die Feststellung des Mangels an andern Erben getroffen ist, gilt der Erwerb der Erbschaft als mit dem Erbfall eingetreten, und der Fiskus ist schon von dem Zeitpunkt des Todes des Erblassers in dessen volle vermögensrechtliche Persönlichkeit succediert. Für alle aus der Erbschaft sich ergebenden Rechte und Verbindlichkeiten ist daher nicht der

1) Nach dem Grundsatz: der Tote erbt den Lebendigen, le mort saisit le vif.

Zeitpunkt der Feststellung des fiskalischen Erbrechts, sondern durchweg nur der des Erbfalles als massgebend zu betrachten.

Wie das spätere römische Recht, so hat auch das B.G.B. dem Erben die Befugnis eingeräumt, die ihm angefallene Erbschaft innerhalb einer bestimmten Frist auszuschlagen und dadurch den vorläufigen Erwerb des Nachlasses wieder rückgängig zu machen. Während aber das römische Recht diese Befugnis auch auf den Fiskus als Erben der bona vacantia ausdehnte, ist nach dem B.G.B. der Fiskus in dieser Hinsicht den andern gesetzlichen Erben nicht gleichgestellt. Vielmehr bestimmt B.G.B. § 1942 Abs. 2:

Der Fiskus kann die ihm als gesetzlichen Erben angefallene Erbschaft nicht ausschlagen.

Auch nach dem französischen Recht ist der Fiskus gezwungen, die bona vacantia an sich zu nehmen. Der Grund, der den Gesetzgeber zu dieser Bestimmung veranlasste, ist leicht einzusehen. Es soll nämlich vermieden werden, dass ein Nachlass jemals herrenlos werden könnte und dass infolgedessen das bonum vacans für jedermann occupationsfähig wäre. Die Vorschrift hat demnach auch den weiteren und tieferen Zweck, das Interesse der Gläubiger des Erblassers wahrzunehmen; hätte man dem Fiskus wie jedem andern Erben die Ausschlagungsbefugnis zuerkannt, so würde er vernünftigerweise von ihr nur dann Gebrauch machen, wenn der Nachlass überschuldet ist. Dann aber würde jedermann das Recht zustehen, sich den Nachlass — wenigstens soweit er in Mobilien besteht — anzueignen und die Erbschaftsgläubiger hätten daher mit ihren Ansprüchen das Nachsehen. Deshalb hat das B.G.B. dem Fiskus die Annahme der Erbschaft zur Pflicht gemacht und die Gläubiger können die Befriedigung ihrer Ansprüche von diesem verlangen und zu diesem Behufe auch klageweise gegen ihn als den Rechtsnachfolger des Erblassers vorgehen.

Dieselbe Tendenz wie B.G.B. § 1942 Abs. 2 verfolgt B.G.B. § 2346, wenn hier nur Verwandte und der Ehegatte genannt

sind, die durch Vertrag mit dem Erblasser auf ihr gesetzliches Erbrecht verzichten können. Dem Fiskus ist diese Befugnis benommen Würde er doch einen solchen Vertrag mit dem Erblasser abschliessen, so wäre er rechtlich unwirksam. Der Fiskus wäre trotzdem gezwungen, die vakante Erbschaft anzunehmen.

Auf der andern Seite ist aber auch der Erblasser nicht berechtigt, den Fiskus durch Testament von der Erbfolge auszuschliessen. Nur Verwandte oder der Ehegatte können auf diese Weise ausgeschlossen werden (B.G.B. § 1938). Würde der Erblasser je eine derartige letztwillige Verfügung treffen, dass er eine Succession des Fiskus in seinem Nachlass verbietet, so ist das Testament in dieser Hinsicht ungültig.

Selbstverständlich steht es aber dem Fiskus zu, als Testaments- oder Vertragserbe eine Erbschaft auszuschlagen. Tritt nun infolge dieser Ausschlagung die gesetzliche Erbfolge ein und lässt sich dann feststellen, dass ein anderer gesetzlicher Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, so muss dieser den Nachlass nach dem eben entwickelten Grundsatz doch annehmen, nur beruht jetzt sein Erbrecht nicht auf Vertrag oder letztwilliger Verfügung, sondern auf dem Gesetz.

Der Fiskus erwirbt also in Ermanglung eines andern Erben die Erbschaft ohne weiteres, ipso iure; und er ist gesetzlich gezwungen, sie anzunehmen; in diesem Sinne kann man von ihm als einem heres necessarius, einem notwendigen Erben, sprechen.

Aus einleuchtenden Gründen kann aber das gesetzliche Erbrecht weder von dem Fiskus noch gegen ihn geltend gemacht werden, ehe vom Nachlassgericht nicht festgestellt worden ist, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist [1]), analog der Bestimmung, dass ein Anspruch gegen den Erben gerichtlich nicht geltend gemacht werden kann, solange der Erbe die Erbschaft nicht angenommen hat [2]). Der Fiskus ist hiedurch

1) B.G.B. § 1966.
2) B.G.B. § 1958.

einerseits gegen die sofortige Inanspruchnahme seitens der Nachlassgläubiger geschützt, ist aber andererseits auch daran gehindert, die vakante Erbschaft mit Umgehung des Nachlassgerichts an sich zu ziehen [1]).

III. Das Verfahren zur Feststellung, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

§ 14.

Schon mehrmals wurde kurz einer Feststellung des fiskalischen Erbrechts Erwähnung getan. Der Fiskus erwirbt zwar auch wie jeder andere Erbe die Erbschaft sofort mit dem Tode des Erblassers. Während aber in dem Falle, dass der Verstorbene irgend welche Verwandten oder einen Ehegatten hinterlassen hat, ein besonderes Verfahren zur Feststellung des Erbrechts des betreffenden Verwandten oder Ehegatten nicht notwendig erscheint und deshalb vom Gesetz auch nicht vorgeschrieben ist, liegt die Sache beim Fiskus als gesetzlichem Erben eines vakanten Nachlasses anders. Bei ihm muss ein solches Verfahren stattfinden. Denn es lässt sich beim Tode des Erblassers nicht ohne weiteres vermuten, dass weder ein erbberechtigter Verwandter noch ein erbberechtigter Ehegatte vorhanden ist. Ganz im Gegenteil spricht vielmehr die erste Vermutung dafür, dass der Verstorbene solche hinterlassen hat, zumal da nach dem B.G.B. der Verwandtenerbfolge absolut keine Grenze gezogen ist. Aus diesem Grunde muss sich denn auch der Fiskus in dieser Hinsicht eine Ausnahmestellung gegenüber den andern Erben gefallen lassen. Zunächst hat das Nachlassgericht, sobald ihm der Erbfall bekannt wird, für die Sicherung des Nachlasses Sorge zu tragen, wenn der Erbe unbekannt ist und soweit ein Bedürfnis dazu besteht [2]). Es muss aber dann noch ein besonderes Verfahren stattfinden,

1) Vgl. Mot. V. Seite 380.
2) B.G.B. § 1960.

durch welches das Nachlassgericht nach vorheriger Ermittelung feststellt, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist[1]). Und erst nach dieser Feststellung kommt das Erbrecht des Fiskus zu voller Geltung.

Diese durch Beschluss des Nachlassgerichts zu treffende Feststellung darf aber erst dann erfolgen, wenn der Erbe nicht innerhalb einer den Umständen entsprechenden Frist ermittelt werden kann[2]). Während das A.L.R. den Ablauf einer gesetzlich bestimmten Zeit verlangte, sieht das B.G.B. von einer solchen Vorschrift in Anbetracht der Verschiedenartigkeit der Fälle ab und will vielmehr vom Nachlassgericht billige Rücksicht auf die Umstände des einzelnen konkreten Falls genommen wissen.

Die Ermittlungen, die der Feststellung vorauszugehen haben, sind, wie das ganze Verfahren überhaupt, von Amtswegen anzustellen Es bedarf dazu weder eines Antrags seitens des Fiskus noch seitens eines etwa bestellten Nachlasspflegers. Um die Ermittlungen zweckdienlich erheben zu können, steht dem Nachlassgericht die Befugnis zu, die erforderlichen Zeugen unter Eid zu vernehmen, ganz abgesehen davon, dass es auch sonst die zur Ermittlung des Erben geeigneten Beweise aufzunehmen hat[3]). Diejenigen Personen, die auf Grund der angestellten Ermittlungen als Erben in Betracht kommen, hat das Nachlassgericht davon in Kenntnis zu setzen.

Um sich die Anstellung der Ermittlungen zu erleichtern, wird das Nachlassgericht in den meisten Fällen eine Nachlasspflegschaft einleiten. Aber einen dahin gehenden Zwang übt das Gesetz nicht aus; es steht vielmehr ganz im Ermessen des Gerichts, ob es von dieser Befugnis Gebrauch machen will oder nicht.

Das Verfahren selbst, das mit der Feststellung des fiska-

1) B.G.B. § 1964.
2) B.G.B. § 1964, 1. Halbsatz.
3) G.F.G. §§ 12, 15.

lischen Erbrechts abgeschlossen wird, regelt sich nach folgenden Gesichtspunkten:

1. Wenn der Erbe binnen einer angemessenen Frist nicht ermittelt werden konnte, so hat das Nachlassgericht eine öffentliche Aufforderung zu erlassen und darin eine Frist zu bestimmen, während der sich diejenigen zu melden haben, die Erbansprüche erheben wollen. Nur dann, wenn die Kosten, die durch eine derartige Aufforderung entstehen, dem Bestand des Nachlasses gegenüber unverhältnismässig gross sind[1]), darf die Aufforderung unterbleiben[2]).

Die Art der Bekanntmachung und die Dauer der Anmeldefrist bestimmen sich nach den für das Aufgebotsverfahren geltenden Vorschriften. B.G.B. § 1965 Abs. 1 Satz 1.

Während das A.L.R. ein förmliches Aufgebot der unbekannten Erben hatte, sieht das B.G.B. von einem solchen ab, so dass die Bestimmungen der C.P.O. über das Aufgebotsverfahren hinsichtlich der zu erlassenden öffentlichen Aufforderung keine weitere Anwendung finden dürfen. Daraus folgt vor allem, dass ein Ausschlussurteil nach C.P.O. § 952 nicht erlassen werden kann. Nur die Art der Bekanntmachung und die Dauer der Anmeldungsfrist sollen so geregelt werden, wie es die C.P.O. beim Aufgebotsverfahren vorschreibt.

a) Die Bekanntmachung erfolgt demgemäss:
   aa) durch Anheftung an die Gerichtstafel. Dabei hat es auf die Gültigkeit der öffentlichen Bekanntmachung keinen Einfluss, wenn das Schriftstück von der Gerichtstafel zu früh entfernt wird.
   bb) Durch einmalige Einrückung des vollen Inhalts in den deutschen Reichsanzeiger.
   cc) Durch zweimalige Einrückung eines Auszugs in

1) Ob die Kosten gegenüber dem Bestand der Erbschaft zu gross sind, wird vom Nachlassgericht nach freiem Ermessen beurteilt.

2) B.G.B. § 1965. Abs. 1 Satz 2.

dasjenige Blatt, welches für das Nachlassgericht zur Veröffentlichung seiner amtlichen Bekanntmachungen bestimmt ist.

dd) Durch Einrückung eines Auszugs in andere Blätter und zu mehreren Malen, soweit das Nachlassgericht dies für erforderlich erachtet.

b) Die Anmeldungsfrist muss mindestens 6 Wochen betragen, gerechnet vom Tage der Einrückung oder der ersten Einrückung der Aufforderung in dem deutschen Reichsanzeiger [1]).

Meldet sich nun innerhalb der Anmeldungsfrist ein Erbprätendent, so ist vom Nachlassgericht zu prüfen, ob das behauptete Erbrecht auch wirklich besteht. Wenn sich in dieser Hinsicht Zweifel erheben, so muss das Gericht den Bewerber auf den Klageweg verweisen. Dazu wird es auch dann schreiten, wenn sich herausstellt, dass die Prüfung des Erbanspruchs mit zu grossen Schwierigkeiten verknüpft ist.

2. Erfolgt bis zum Ablaufe der Anmeldungsfrist keine Anmeldung, so ist das Nachlassgericht doch noch nicht sofort befugt, festzustellen, dass der Fiskus Erbe des vakanten Nachlasses ist. Es muss damit vielmehr noch weitere drei Monate zuwarten [2]). Und erst, wenn in dieser Zeit dem Nachlassgericht ein Nachweis dafür nicht erbracht worden ist, dass das Erbrecht eines Erbansprechers besteht oder dass es gegen den Fiskus im Wege der Klage geltend gemacht worden ist, kann die Feststellung des fiskalischen Erbrechtes erfolgen. Anderer Ansicht ist Weissler [3]), der dem Nachlassgericht nach Ablauf der Anmeldungsfrist die Befugnis zuerkennt, die Feststellung sofort treffen zu können. „Meldet sich kein Erbansprecher, so kann die Feststellung der Erblosigkeit ohne weiteres erfolgen. Dass das Gericht, wie Planck 63 [4])

1) Die Berechnung der Frist richtet sich nach B.G.B. §§ 187, 188.
2) B.G.B. § 1965 Abs. 2 Satz 1.
3) Weissler, das deutsche Nachlassverfahren, Seite 245 f.
4) Planck 1908, S. 88.

will, auch dann noch drei Monate warten müsste, ergibt sich nicht; die Anmeldungsfrist verlöre dadurch jede Bedeutung. Die Anmeldungsfrist ist bestimmt für die Anmeldung; die nachfolgende Dreimonatsfrist für den Nachweis des angemeldeten Erbrechts (bezw. der Klageerhebung). Ein erst nach Ablauf der Anmeldungsfrist angemeldetes Erbrecht wird zwar berücksichtigt, aber doch nur, wenn die Anmeldung noch vor Feststellung der Erblosigkeit eingekommen ist."

Dem ist entgegenzuhalten, dass das ganze Verfahren, das der Feststellung vorauszugehen hat, den Zweck verfolgt, einem etwa vorhandenen Erben möglichst lange Gelegenheit zu geben, sein Erbrecht anzumelden. Der Fiskus soll daher erst dann als Erbe des Nachlasses festgestellt werden, wenn es für einen Erbprätendenten ausgeschlossen ist, sein Erbrecht auf Grund der erleichterten Vorschriften der §§ 1964, 1965 B.G.B. geltend zu machen: wenn sich also weder während der Anmeldungsfrist ein Erbe gemeldet hat, noch ein solcher nach Ablauf einer weiteren dreimonatigen Frist das Bestehen seines Erbrechts nachweist, oder wenigstens, dass er es gegen den Fiskus im Wege der Klage geltend gemacht hat. Denn erst dann kann mit einiger Sicherheit angenommen werden, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Ferner ist der Schluss, dass die Feststellung erst nach Ablauf der dreimonatigen Frist getroffen werden kann, auch daraus zu ziehen, dass die Geltendmachung eines Erbrechts nach B.G.B. § 1965 Abs. 2 auch noch nach verstrichener Anmeldungsfrist bis zum Ablaufe der drei Monate erfolgen kann, mit der Wirkung, dass das Recht vom Nachlassgericht unbedingt zu berücksichtigen ist. Wenn Weissler behauptet, dass bei dieser Annahme die Anmeldungsfrist jede Bedeutung verlöre, so ist dies unrichtig. Denn bis zu deren Ablauf ist es Sache des Nachlassgerichts, das Bestehen eines behaupteten Erbrechtes zu prüfen. Jedoch von dem Beginn der dreimonatigen Frist an, ist es Sache des Erbprätendenten, sein Erbrecht nachzuweisen. Letzteren Falls ist dem-

nach der Erbprätendent schlechter gestellt, als wenn er sich noch innerhalb der Anmeldungsfrist mit seinem Erbrecht meldet.

Natürlich kann das Nachlassgericht auch dann die Feststellung nicht erlassen, wenn der Fiskus seinerseits die negative Feststellungsklage gegen einen Erben angestrengt hat und dieser Prozess noch schwebt [1]).

So lange also noch irgend eine Klage, sei es von dem Fiskus oder gegen den Fiskus, wegen der Feststellung des Erbrechts anhängig ist, kann das Nachlassgericht auch nicht zu der Feststellung gelangen, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Diese Feststellung kann es auch nicht unter Vorbehalt [2]) treffen. Das Verfahren wird vielmehr bis zur Beendigung des Prozesses einzustellen sein. Wenn die Austragung des Rechtsstreites von dem klägerischen Erbprätendenten verzögert wird, so dürfen wir wohl dem Nachlassgericht die Befugnis zusprechen, dem Erbprätendenten eine Frist zu bestimmen, mit der Androhung, dass nach deren Ablauf die Feststellung des fiskalischen Erbrechts erfolgen werde [3]).

Ist eine öffentliche Aufforderung nicht ergangen, so beginnt die dreimonatige Frist mit der gerichtlichen Aufforderung, das Erbrecht oder die Erhebung der Klage nachzuweisen [4]). Es handelt sich dabei, wie ersichtlich, nur um den Fall, dass sich ein Erbprätendent ohne Aufforderung gemeldet hat.

Hat sich niemand mit einem Anspruch auf die Erbschaft gemeldet und ist eine öffentliche Aufforderung auch nicht ergangen [5]), so beginnt die dreimonatige Frist mit „der letzten

1) Sind mehrere Erbprätendenten vorhanden, so haben sie den Streit natürlich auch noch unter sich auszutragen, sofern sie sich nicht einigen. — Dadurch, dass der Fiskus nicht bestreitet, dass einer von den Erbansprechern berechtigt sei, kann nicht verhindert werden, dass vom Gericht sein Erbrecht festgestellt wird.

2) Einen andern Standpunkt nahm das preussische Recht ein.

3) A.M. Weissler, a. a. O.

4) B.G.B. § 1965 Abs. 2 Satz 2.

5) Die Frage, was in diesem Falle zu geschehen hat, ist im B.G.B. offen gelassen.

auf die Ermittlung des Erben gerichteten Amtshandlung des Nachlassgerichts“ [1]). Weissler ist hier seinem Standpunkte gemäss der Ansicht, dass die Feststellung in solchen Fällen schon dann erfolgen darf, wenn eine „den Umständen entsprechende Frist“ abgelaufen ist. Dem ist aus denselben Gründen nicht beizupflichten, die auch oben gegen Weissler sprechen.

Ist die dreimonatige Frist verstrichen und konnte von dem Erbprätendenten der Nachweiss nicht geführt werden, dass sein Erbrecht besteht, oder dass er es gegen den Fiskus klageweise geltend gemacht hat, oder hat sich ein Erbansprecher überhaupt nicht gemeldet, so hat das Nachlassgericht zunächst die Staatsangehörigkeit des Erblassers zu eruieren (s. unten § 22) und dann die Feststellung zu treffen, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

Der Feststellungsbeschluss ist vom Augenblick der Zustellung an den erbenden Fiskus wirksam.

Kommt es nachher noch zu einer Klage zwischen dem Fiskus und einem Erbprätendenten, so hat infolge der Präsumtion für das Erbrecht des Fiskus stets der Erbprätendent die Beweislast, mag der Fiskus oder der Prätendent klägerische Partei sein.

Mit der Feststellung wird nämlich die Vermutung, aber auch nur die Vermutung begründet, dass der Fiskus Erbe ist [2]). Der Fiskus wird durch die Feststellung nicht zum wirklichen Erben gemacht; diese hat keine konstitutive [3]), sondern eine deklaratorische Wirkung. Der wahre Erbe kann also seinen Erbschaftsanspruch bis zum Ablauf der gewöhnlichen dreissigjährigen Verjährungsfrist gegen den Fiskus geltend machen.

Auch kann gegen die Feststellung nach Massgabe des

1) Planck, Anm. 4 zu §§ 1964, 1965; a. M. Cosack, Lehrbuch, Bd. II, § 378, I, 2.

2) B.G.B. § 1964 Abs. 2.

3) Konstitutive Wirkung kommt der Feststellung nur gegen Dritte zu, insofern als ihnen gegenüber der Fiskus sowohl aktiv wie passiv als Erbe legitimiert ist.

G.F.G. § 19 ff. Beschwerde erhoben werden. Denn die Feststellung stellt sich als eine sachliche Anordnung des Nachlassgerichts dar. Es liegt demnach eine Verfügung im Sinne des G.F.G. § 17 vor, gegen die das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben ist.

Die Beschwerde steht jedem zu, dessen Recht durch die Verfügung beeinträchtigt ist[1]). Das ist bei der Feststellung des fiskalischen Erbrechts in erster Linie der wirkliche Erbe. Aber auch der Fiskus selbst kann Beschwerde erheben. Denn das für ihn festgestellte Erbrecht verleiht nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten. Erfolgte nun die Feststellung zu unrecht, so ist es als eine Beeinträchtigung der Rechte des Fiskus zu betrachten, wenn man von ihm auf Grund der Feststellung die Erfüllung der aus dem Erbrecht entspringenden Pflichten verlangt.

Es ist ferner selbstverständlich zulässig, dass gegen die Vermutung, da sie keine praesumtio iuris et de iure bedeutet, der Gegenbeweis[2]) erbracht wird. Dies muss nicht notwendig von Seiten eines Erbprätendenten geschehen; sondern es steht auch Dritten zu, die Vermutung wirksam zu widerlegen.

Hat das Nachlassgericht festgestellt, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, so kann immer noch jeder der ein berechtigtes Interesse glaubhaft macht, Einsicht[3]) von den dieser Feststellung vorausgegangenen, in Akten niedergelegten Ermittlungen nehmen. Auch können Abschriften gefordert werden, die auf Verlangen zu beglaubigen sind.

Nach erfolgter Feststellung hat das Nachlassgericht diejenige Behörde von dem Anfall der Erbschaft zu benachrichtigen und ihr die Akten zuzustellen, die diesfalls zur Vertretung des Fiskus zuständig ist[4]).

1) G.F.G. § 20.

2) Borcherdt (das Erbrecht und die Nachlassbehandlung S. 325) steht mit seiner Ansicht, dass gegen die durch die Feststellung begründete Vermutung ein Gegenbeweis nicht mehr zulässig sei, ganz allein.

3) G.F.G. § 78.

4) In Preussen wird der Fiskus vertreten durch den Regierungspräsidenten, der für den letzten Wohnort bezw. Aufenthaltsort zuständig

IV. Die Haftung des Fiskus für die Nachlassschulden.

§ 15.

Eine viel erörterte Streitfrage [1]) ist es, ob das B.G.B. den Erben prinzipiell beschränkt oder unbeschränkt haften lässt. Sowohl für die eine, wie für die andere Ansicht lassen sich bedeutende Schriftsteller namhaft machen. Einleuchtend ist es, dass die Beantwortung dieser prinzipiellen Frage auch von Wichtigkeit speziell für die Erbenhaftung des Fiskus ist. Bei genauer Abwägung der Gründe und Gegengründe dürften wir uns wohl für die unbeschränkte Haftung des Erben [2]) aussprechen. Dieser muss also für die Nachlassschulden nicht bloss mit der Erbschaft, soweit sie Aktivvermögen ist, einstehen, sondern prinzipiell auch mit seinem eigenen Vermögen. Aber das Gesetz hat mannigfache Voraussetzungen statuiert, bei deren Zutreffen dem Erben die Beschränkung seiner Haftung zuerkannt wird.

Wie steht es nun mit der Haftung des Fiskus als gesetzlichen Erben für die Nachlassschulden? Er ist gesetzlicher

---

ist; in Württemberg durch dasjenige Kameralamt, in dessen Bezirk das in der Nachlasssache zuständige Nachlassgericht liegt. Der Reichsfiskus wird vertreten durch den Reichskanzler und dessen Stellvertreter.

1) Vgl. vor allem Wendt, Archiv für civilistische Praxis, Bd. 86, S. 353 ff.; Strohal, Erbrecht § 72; Jäger Erbenhaftung und Nachlasskonkurs § 1; Planck, S. 65; Cosack, Lehrbuch Bd. 2 Seite 7 und 8; Endemann, Lehrbuch Bd. III S. 395 u. a. m.

2) In B.G.B. § 1967 spricht das Gesetz schlechtweg davon, dass der Erbe für die Nachlassverbindlichkeiten „haftet". Die Überschrift von B.G.B. § 1975 („Beschränkung der Haftung des Erben") und der Wortlaut des § 1975 selbst führen uns ebenfalls dazu, eine prinzipiell unbeschränkte Haftung des Erben anzunehmen. Der Text von B.G.B. § 1994 Abs. 1 ist hingegen allerdings derart, dass man zu dem Schluss gelangen könnte, der Erbe hafte prinzipiell beschränkt. Jedoch lässt sich der dortige Wortlaut auch so auffassen, dass der Erbe nach dem Ablauf der Inventarfrist unbeschränkbar für die Nachlassverbindlichkeiten haftet. Vorher hat der Erbe nicht etwa beschränkt gehaftet, wie man zu schliessen geneigt sein möchte, sondern die Art seiner Haftung war in der Schwebe.

Erbe; daraus folgt, dass er nach der eben vertretenen Ansicht prinzipiell unbeschränkt haften muss. Im Prinzip müsste also der Fiskus für die Nachlassschulden auch mit fiskalischem Vermögen eintreten geradeso wie das auch im römischen Rechte der Fall war.

Da aber das römische Recht dem Fiskus wie jedem andern Erben[1]) die Ausschlagungsbefugnis zuerkannte, konnte er sich vor einem überschuldeten Nachlass dadurch schützen, dass er auf dessen Erwerb verzichtete. Das B.G.B. hat dagegen den Fiskus zum heres necessarius gestempelt, so dass er also auf diese Art gegen den Anfall eines überschuldeten Nachlasses und gegen die Haftung auch mit fiskalischem Vermögen keinen Schutz findet.

Wenn nun im B.G.B. der Fiskus wie jeder andere Erbe prinzipiell unbeschränkt für die Nachlassschulden einstehen muss, so kam das Gesetz auf anderem Wege dazu, den Fiskus de facto immer nur beschränkt haften zu lassen. Da durch die Entziehung der Ausschlagungsbefugnis die Möglichkeit gegeben ist, dass dem Fiskus überschuldete Nachlässe anfallen, musste der Gesetzgeber dafür Sorge tragen, dass der Fiskus auf irgend welche Weise den Nachlassgläubigern gegenüber geschützt ist, und danach streben, irgendwie eine tatsächlich beschränkte Haftung des Fiskus herbeizuführen.

1. Den Schutz, den B.G.B. §§ 1960 ff. dadurch gibt, dass das Nachlassgericht dann, wenn der Erbe unbekannt ist, von Amts wegen für die Sicherung des Nachlasses zu sorgen hat, wenigstens soweit ein Bedürfnis dazu besteht, und dass demgemäss das Nachlassgericht meist einen Nachlasspfleger bestellen wird, ist, wie auch die Motive[2]) selbst betonen, ein zu geringer, als dass nicht noch irgend welche besondere Vorschriften zu Gunsten des Fiskus getroffen werden

1) Mit einer Ausnahme: der im Testament freigelassene und zum Erben eingesetzte Sklave hatte das beneficium abstinendi nicht.

2) Mot. V, Seite 380.

müssten. Und zwar ist dieser Schutz deshalb ungenügend, weil das Nachlassgericht nicht in allen Fällen einschreiten kann, sei es, dass der Erbfall nicht sofort zu seiner Kenntnis kommt, oder dass erst später ersichtlich wird, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

2. Das Nachlassgericht kann jedem Erben auf Antrag eines Nachlassgläubigers bekanntlich eine Inventarfrist bestimmen. Errichtet nun der Erbe innerhalb dieser Zeit ordnungsmässig das Inventar, so sichert er sich dadurch das Recht der Herbeiführung beschränkter Haftung. Lässt aber der Erbe die Frist verstreichen, ohne ein Inventar zu errichten, so bleibt es bei der unbeschränkten Haftung allen Nachlassgläubigern gegenüber. Um nun den Fiskus vor diesem Nachteil zu wahren, ist in B.G.B. § 2011 Satz 1 bestimmt:

Dem Fiskus als gesetzlichem Erben kann eine Inventarfrist nicht bestimmt werden.

Demnach kann die nachteilige Folge, die für jeden andern Erben mit der Versäumung der Inventarfrist verknüpft ist, den Fiskus nie treffen. Er braucht sich also durch die Errichtung eines Inventars das Recht der Herbeiführung beschränkter Haftung nicht erst zu sichern. Diese Bestimmung ist ein genügendes Aequivalent gegen B.G.B. § 1942 Abs. 2, dass der Fiskus die Erbschaft nicht ausschlagen darf.

3. Im Interesse der Nachlassgläubiger fährt aber B.G.B. § 2011 fort:

Der Fiskus ist den Nachlassgläubigern gegenüber verpflichtet, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen.

Der Fiskus hat demgemäss, sobald irgend ein Gläubiger Auskunft verlangt, diesem ein Verzeichnis des Bestandes der Erbschaft vorzulegen. Besteht Grund zu der Annahme, dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist, so hat der Fiskus durch den mit seiner Vertretung betrauten Beamten auf Verlangen nach Massgabe von B.G.B.

§ 260 Abs. 2 den Offenbarungseid zu leisten. Letztere Verpflichtung wird allerdings für den Fiskus kaum praktisch werden, da eine derartige Besorgnis, wie sie zur Anwendung dieser Bestimmung Voraussetzung ist, bei ihm wohl nie zutreffen wird.

4. Fernerhin ist in C.P.O. § 780 ein weiterer Schutz des Fiskus hinsichtlich seiner Haftung den Nachlassgläubigern gegenüber festgelegt. Während nämlich einem sonstigen Erben des Schuldners bei einer Klage die Beschränkung seiner Haftung nur dann zu gute kommt, wenn sie in dem die Verurteilung des beklagten Erben aussprechenden Urteile vorbehalten ist, bestimmt Abs. 2 des citierten Paragraphen, dass dieser Vorbehalt nicht erforderlich ist, wenn der Fiskus als gesetzlicher Erbe verurteilt wird.

Wir erkennen also, dass die prinzipiell unbeschränkte Haftung des Erben für den Fiskus als gesetzlichen Erben illusorisch ist. Er haftet tatsächlich immer nur beschränkt und kann diese Haftung durch nichts einbüssen. Nur bei einer Zwangsvollstreckung gegen den Erben des Schuldners — und hiebei ist der Fiskus nicht ausgenommen — bleibt die Beschränkung der Haftung unberücksichtigt, bis auf Grund derselben gegen die Zwangsvollstreckung von dem Erben Einwendungen erhoben werden[1]).

Im übrigen stehen dem Fiskus, da er ja gesetzlicher Erbe ist, zweifellos auch alle diejenigen Rechtsmittel zu Gebote, die jedem andern gesetzlichen Erben im Verhältnis zu den Nachlassgläubigern zukommen.

Der Fiskus kann daher die Nachlassgläubiger im Wege des Aufgebotsverfahrens zur Anmeldung ihrer Forderungen auffordern lassen und kann die Befriedigung eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlassgläubigers nach Massgabe von B.G.B. § 1973 verweigern.

Ferner kann der Fiskus beim Nachlassgericht die Anord-

1) C.P.O. § 781.

nung einer Nachlassverwaltung beantragen. Mit dieser verliert der Fiskus zwar die Befugnis, den Nachlass zu verwalten und über ihn zu verfügen[1]), er ist aber andererseits für die Nachlassschulden nur noch mit dem aktiven Bestande des Nachlasses verhaftet[2]).

Endlich beschränkt sich die Haftung für die Nachlassverbindlichkeiten auf das vorhandene Aktivvermögen des Erblassers auch dann, wenn bei Überschuldung des Nachlasses auf Antrag der Nachlasskonkurs eröffnet wird[2]).

Ist die Anordnung der Nachlassverwaltung oder die Eröffnung des Nachlasskonkurses wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht tunlich, oder wird aus demselben Grunde die angeordnete Nachlassverwaltung aufgehoben oder das schon eröffnete Konkursverfahren wieder eingestellt, so kann der Fiskus gerade so wie jeder andere Erbe nach B.G.B. § 1990 die Befriedigung eines Nachlassgläubigers insoweit verweigern, als der Nachlass nicht ausreicht. In diesem Falle trifft den Fiskus jedoch auch die Verpflichtung, den Nachlass zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben.

V. Die Erfüllung der Vermächtnisse durch den Fiskus.

§ 16.

Der Fiskus haftet, wie wir gesehen haben, für die Nachlassverbindlichkeiten. Zu diesen gehören aber nicht nur die vom Erblasser herrührenden Schulden, sondern auch die Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen[3]). Sonach hat der Fiskus auch für die Erfüllung der Vermächtnisse einzustehen, und zwar genau so wie jeder andere Erbe. Es ist in dieser Hinsicht keine Ausnahmestellung, weder zu Gunsten des Fiskus,

1) Der Fiskus ist sonst sehr wohl berechtigt, den ihm anfallenden Nachlass selbst zu liquidieren.

2) B.G.B. § 1975.

3) B.G.B. § 1967.

noch zu seinen Ungunsten, festgesetzt worden. Da nämlich für jeden Erben der Umfang der aus Vermächtnissen herrührenden Verbindlichkeiten nach dem B.G.B. durch das dem Beschwerten Zugefallene begrenzt wird, benötigt es auch nicht einer besonderen Vorschrift, durch welche speziell dem Fiskus als gesetzlichem Erben eine beschränkte Haftung auch hinsichtlich der Vermächtnisse zuerkannt würde.

Da der Vermächtnisanspruch rein persönlicher Natur ist, begründet er infolge dessen nur einen obligatorischen Anspruch des Bedachten, der die Leistung des vermachten Gegenstandes fordern kann, gegen den Fiskus, der den Gegenstand zu leisten verpflichtet ist.

Das Vermächtnis ist nun regelmässig mit dem Anfall der Erbschaft zu leisten, jedoch kann der Vermächtnisnehmer seinen Anspruch gegen den Beschwerten nicht vor Annahme der Erbschaft geltend machen. Da es für den Fiskus aber eine Annahme der Erbschaft nicht gibt, so wird hier die Bestimmung von B.G.B. § 1966 Platz greifen müssen, so dass also der Vermächtnisanspruch von dem Bedachten nicht eher geltend gemacht werden kann, als bis das Nachlassgericht die Feststellung getroffen hat, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

Während wir aber im römischen und gemeinen Recht den Fiskus als Erben der bona vacantia geradeso wie sonstigen Erben die Quarta Falcidia (bezw. Quarta Trebellianica) zugesprochen sehen, kennt das B.G.B. eine derartige Bestimmung nicht. Wir haben heute vielmehr nur noch die Abkömmlinge, die Eltern und den Ehegatten des Erblassers, die einen Pflichtteilsanspruch geltend machen können. Wenn daher durch die Erfüllung der Vermächtnisse von der Erbschaft nichts mehr übrig bleibt, so kommt es dem Fiskus doch nicht zu, eine Kürzung der Vermächtnisse zu seinen Gunsten zu verlangen. Da dieses Recht aber auch einem andern Erben nicht zusteht, wofern er nicht zu einer der genannten drei Klassen gehört,

so bedeutet dies auch keine Singularität in der Erbenstellung des Fiskus.

VI. Der Gegenstand des Erbschaftserwerbs.

§ 17.

Mit dem Anfall der Erbschaft vollzieht sich auch deren Erwerb. Mit dem Zeitpunkt des Todes des Erblassers geht die Gesamtheit der vermögensrechtlichen Verhältnisse, in denen der Verstorbene stand, auf den Erben über. Da nur die vermögensrechtlichen Verhältnisse vererblich sind, erlöschen sämtliche öffentlich- und familienrechtlichen Verhältnisse des Verstorbenen im Zeitpunkte des Todes des Erblassers. Aber auch bezüglich einiger Vermögensrechte hat das Gesetz deren Unvererblichkeit ausgesprochen. Es sind dies aber durchweg Vermögensrechte, die aufs engste mit der Person des Erblassers verbunden sind.

Da der Fiskus nach dem B.G.B. gesetzlicher Erbe ist, sollte man meinen, dass ihm hinsichtlich des Gegenstandes des Erbschaftserwerbs dieselbe Stellung zukommen muss, wie jedem andern Erben, und dass der Gesetzgeber hier keine Veranlassung hätte, für den Fiskus irgend welche Sonderbestimmungen zu treffen. Allein im Anschluss an das österreichische und bayrische Recht hat sich der Gesetzgeber auf den Standpunkt gestellt, dass man den Fiskus als gesetzlichen Erben von Rechten fern halten müsse, die zu sehr mit personenrechtlichen Bestandteilen untermischt sind, als dass der Fiskus, eine juristische Person des öffentlichen Rechtes, auch in solche Rechte als gesetzlicher Erbe eintreten könnte. So gelangte denn der Gesetzgeber dazu, dem Fiskus hinsichtlich der sonst vererblichen Immaterialgüterrechte[1]) ein privilegium odiosum zu schaffen und diese von dem Erwerb durch den Fiskus als gesetzlichen Erben auszunehmen. Ausdrücklich bestimmt ist dies für das littera-

1) Vgl. dazu M. Wolff, das Erbrecht des Fiskus und das Urheberrecht in Jherings Jahrb. Bd. 44, S. 330 f.

rische und künstlerische Urheberrecht[1]). Konsequenterweise müssen wir aber den gleichen Grund[2]), der für die litterarischen und künstlerischen Urheberrechte zu deren Unvererblichkeit für den Fiskus führt, auch für die gewerblichen gelten lassen, und es wird deshalb auch bei diesen als vom Gesetzgeber gewollt anzunehmen sein, dass der Fiskus als gesetzlicher Erbe nicht in sie succedieren kann, wenn es auch an einer ausdrücklichen diesbezüglichen Bestimmung fehlt.

Es erhebt sich nun die Frage, ob das Urheberrecht auch dann als erloschen anzusehen ist, wenn bei einem überschuldeten Nachlass, der an den Fiskus fällt, der Konkurs eröffnet wird, oder ob hier zu Gunsten der Gläubiger das Urheberrecht im Konkurs verwendet werden darf. Ganz abgesehen davon, dass es nicht im Willen des Gesetzes liegen kann, eine Schädigung der Nachlassgläubiger herbeizuführen, werden wir auch aus anderen Gründen zu der Annahme kommen müssen, dass diese Rechte im Nachlasskonkurs sehr wohl zur Masse gezogen werden können. Und zwar führt uns dazu hauptsächlich die Analogie aus B.G.B. § 1976 und § 2175, wo bestimmt ist, dass bei eröffnetem Nachlasskonkurs die infolge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit erloschenen Rechtsverhältnisse als nicht erloschen gelten, und wo dasselbe bestimmt ist, wenn der Erblasser eine ihm gegen den Erben zustehende Forderung oder ein Recht vermacht hat, mit dem eine Sache oder ein Recht des Erben belastet ist. Wenn schon diese Rechtsverhältnisse im Fall des Nachlasskonkurses trotz

1) Reichsgesetz vom 19. Juni 1901, das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst betreffend § 8 Abs. 2; Reichsgesetz vom 9. Januar 1876 das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste betreffend, § 15.

2) A. M. Hörle in Das Recht 8. Jahrg. 1904 S. 371, der die Ausdehnung der eben genannten Sonderbestimmungen auf andere Urheberrechte und auf das Patentrecht für unzulässig erachtet. Er glaubt, diese Ausdehnung lasse sich nicht „mit der Gleichheit des Grundes“ rechtfertigen.

der Konfusion als nicht erloschen zu betrachten sind, so wird man wohl nicht annehmen können, dass meist so hoch zu verwertende Rechte wie die Immaterialgüterrechte bei eröffnetem Nachlasskonkurs als erloschen zu gelten haben; sondern, dass der Gesetzgeber auch hier den Nachlassgläubigern eine günstigere Position geben will, als sie nach dem strengen Buchstaben des Gesetzes sonst haben würden. Der Hauptgrund, der zu der Ausnahmestellung des Fiskus als gesetzlichen Erben bezüglich der Immaterialgüterrechte führte, ist ja der, dass diese nicht an den Fiskus fallen, nicht etwa der, dass bei einem vacanten Nachlass ihre Verwertung zu Gunsten von Gläubigern ausgeschlossen sein solle. Voraussetzung ist dabei selbstverständlich immer, dass der Fiskus in die Erbschaft als gesetzlicher Erbe succediert. Dann auf jeden andern Erben gehen auch die Immaterialgüterrechte ohne weiteres über, so dass sich hiebei die genannte Streitfrage gar nicht erheben kann.

Es wäre zu wünschen, dass die rechtliche Stellung des Fiskus als gesetzlichen Erben auch hinsichtlich der Immaterialgüterrechte dieselbe wäre wie bezüglich des anderen zur Erbschaft gehörigen Vermögens, dass er also auch diese ohne weiteres erwirbt, zumal da der Fiskus sehr wohl ein solches Recht z. B. als Vertragserbe erwerben kann. Warum er als gesetzlicher Erbe anders gestellt sein soll, erscheint nicht genügend gerechtfertigt. Wolff (a. a. O. Seite 340) weist auf den Fall des B.G.B. § 2088 Abs. 1 hin, wonach der Fiskus als gesetzlicher Erbe mit anderen auf einen Bruchteil eingesetzten Erben zusammentreffen kann, und unterstellt nun, dass ein Urheberrecht zum Nachlasse gehört. Da man vernünftigerweise das Urheberrecht doch nicht teilweise untergehen lassen kann, müssen wir also zu dem Resultat kommen, dass es als Bestandteil des Nachlasses auf die Erbengemeinschaft übergeht, obwohl zu dieser auch der Fiskus als gesetzlicher Erbe gehört, und er als solcher ein Urheberrecht ja nicht sollte erwerben können.

Weiterhin gibt auch B.G.B. § 2149 dem Fiskus eine Aus-

nahmestellung gegenüber den anderen gesetzlichen Erben, und zwar wieder zu seinen Ungunsten. Dort heisst es nämlich:

Hat der Erblasser bestimmt, dass dem eingesetzten Erben ein Erbschaftsgegenstand nicht zufallen soll, so gilt der Gegenstand als den gesetzlichen Erben vermacht. Der Fiskus gehört nicht zu den gesetzlichen Erben im Sinne dieser Vorschrift.

Der betreffende, dem eingesetzten Erben durch ausdrückliche Bestimmung des Erblassers entzogene Gegenstand, bleibt demnach bei dem eingesetzten Erben, wenn ein anderer gesetzlicher Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Der Grund, der zu dieser Bestimmung führte, ist der, dass man auf dem Boden stand, der Erblasser werde den Gegenstand eher bei dem von ihm eingesetzten Erben belassen als ihn dem Fiskus zuwenden wollen, der doch nicht in der nahen Beziehung zum Erblasser stehe, wie der eigentliche Erbe.

VII. Der Fiskus als Vor- und Nacherbe.

§ 18.

Im Gegensatz zum römischen Recht, in welchem der Grundsatz galt: semel heres, semper heres ist in unserem modernen Rechte sehr wohl die Möglichkeit zugelassen, dass eine Erbschaft nur bis zu einer bestimmten Zeit bei einem Erben verbleibt, während sie dann auf einen andern Erben übergeht.

Hat der Erblasser angeordnet, dass der eingesetzte Erbe die Erbschaft erst mit dem Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes oder Ereignisses erhalten soll, ohne zu bestimmen, wer bis dahin Erbe sein soll, so sind die gesetzlichen Erben des Erblassers die Vorerben[1]). Da in letzter Linie der Fiskus gesetzlicher Erbe ist, so ist diesfalls er als Vorerbe berufen, sofern natürlich weder ein erbberechtigter Verwandter noch ein erbberechtigter Ehegatte vorhanden ist.

1) B.G.B. § 2105 Abs. 1.

Ebenso wie der Erblasser einen Erben der Art einsetzen kann, dass dieser erst von einem bestimmten Zeitpunkt an in den Nachlass succedieren soll, kann der Erblasser auch anordnen, dass der eingesetzte Erbe den Nachlass nur bis zu einem bestimmten Zeitpunkt behalten darf und ihn dann an einen andern (Nacherben)[1]) herauszugeben hat.

Konsequent wäre es nun, wenn man dem Fiskus auch die Stellung eines Nacherben zugestehen würde in dem Falle, dass der Erblasser angeordnet hat, der eingesetzte Erbe solle nur bis zum Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes oder Ereignisses Erbe sein ohne zu bestimmen, wer alsdann die Erbschaft erhalten soll und dass ein anderer gesetzlicher Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Während aber alle andern gesetzlichen Erben in diesem Falle Nacherben werden können, bestimmt B.G.B. § 2104 Satz 2 ausdrücklich:

Der Fiskus gehört nicht zu den gesetzlichen Erben im Sinne dieser Vorschrift.

Der Grund, der zu der Festsetzung dieses weiteren privilegium odiosum für den Fiskus führte, ist derselbe, der für die Bestimmung von B.G.B. § 2149 Satz 2 massgebend war. Man war hier ebenfalls der Ansicht, dass der Erblasser die Erbschaft eher bei dem eingesetzten Erben belassen als sie dem Fiskus zuwenden wolle. Das B.G.B. traut dem Erblasser nicht soviel „fiskalischen Sinn“ [2]) zu, um ihm die Meinung zu unterschieben, dass der Fiskus als Nacherbe in seine Erbschaft eintreten solle. Diese vom Gesetz „auf Kosten des Fiskus geübte Grossmut“ [3]) zu Gunsten des eingesetzten Erben dürfte jedoch mit dieser Motivierung nicht die genügende Rechtfertigung finden[4]). Wenn der Fiskus vom B.G.B. zum gesetzlichen

1) B.G.B. § 2100.

2) Binder, die Rechtsstellung des Erben Bd. II, Seite 217.

3) Strohal, Erbrecht Seite 164 Anm. 6.

4) Küntzel spricht sich in Gruchots Beiträgen z. Erl. d. R. Bd. 41 Seite 584 f. zu Gunsten des Gesetzes aus.

Erben gestempelt wird, wenn es ihm ermöglicht ist, Miterbe zu sein, wenn er endlich als Vorerbe in eine Erbschaft eintreten kann, so sollte das Gesetz nicht in falscher Rücksichtnahme auf einen mutmasslichen Willen des Erblassers die Inkonsequenz begehen und dem Fiskus das Recht abschneiden, auch als Nacherbe in eine Erbschaft zu succedieren. Auf Grund von B.G.B. § 2104 Satz 2 kann es sich sehr wohl ereignen, dass eine Erbschaft bei dem eingesetzten Erben verbleibt, und nicht an den Fiskus fällt, obwohl dies dem Willen des Erblassers[1]) direkt entgegensteht. Es kann dem Erblasser sehr wohl nur darauf ankommen, dass der eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht länger als bis zu dem festgesetzten Zeitpunkt behalten darf, und es ist ihm schliesslich gleichgültig, an wen nach diesem die Erbschaft fällt, und er kann sich bei seiner Anordnung sehr wohl bewusst gewesen sein, ja sogar vielleicht gewollt haben, dass die Erbschaft an den Fiskus als Nacherben fallen soll. Trotz alledem behält aber der eingesetzte Erbe die ihm einmal angefallene Erbschaft.

VIII. Die Geltendmachung des Erbschaftsanspruchs durch den Fiskus.

§ 19.

Eine Gleichstellung mit den andern Erben kommt dem Fiskus wieder hinsichtlich des Schutzes derjenigen Rechte zu, die der Fiskus aus seiner Erbfolge erwirbt. Es sind keine besonderen Bestimmungen erlassen worden und es greifen demnach alle diejenigen Vorschriften Platz, die für jeden andern gesetzlichen Erben auch massgebend sind.

Wenn daher dem Fiskus die Erbschaft oder ein Teil der-

1) Hat der Erblasser in letztwilliger Verfügung seinen Willen ausdrücklich dahin erklärt, dass der Fiskus als Nacherbe eintreten soll, so wird der Fiskus selbstverständlich auch Nacherbe. Es handelt sich im Text nur um den Fall, dass es an einer ausdrücklichen Bestimmung des Erblassers, wer Nacherbe sein soll, fehlt.

selben durch einen Dritten vorenthalten wird, so stehen ihm gegen diesen zunächst die Einzelansprüche zu, die aus denjenigen Rechtsverhältnissen entspringen, in welche der Erbe auf Grund der Erbfolge succediert ist. Neben diesen Einzelansprüchen hat aber das Gesetz einen Gesamtanspruch dinglicher Natur, den Erbschaftsanspruch, geschaffen durch den der Erbe, also auch der Fiskus, in seiner Stellung als Gesamtnachfolger geschützt wird.

Auf Grund dieses Erbschaftsanspruchs, der sich auf alles erstreckt, was der Beklagte aus der Erbschaft erlangt hat, kann der Fiskus, sobald sein Erbrecht festgestellt ist, von jedem, der auf Grund eines ihm in Wirklichkeit nicht zustehenden Erbrechts etwas aus der Erbschaft erlangt hat, den sog. Erbschaftsbesitzer, die Herausgabe des Erlangten verlangen [1]). Es ist dies die sog. Erbschaftsklage, die hereditatis petitio, die ja dem Fiskus wie jedem sonstigen Erben auch im römischen Recht gewährt wurde. Der Anspruch richtet sich gegen denjenigen, der die Erbschaft oder einen Teil derselben als Erbprätendent in Besitz genommen, oder auf Grund eines ihm in Wirklichkeit nicht zustehenden, aber von ihm ausgeübten Erbrechts etwas aus der Erbschaft erlangt hat. Ob derjenige, gegen den die Erbschaftsklage angestrengt wird, sich wirklich für den rechtmässigen Erben gehalten hat, oder ob er mala fide handelte, ist gleichgiltig. Ferner bestimmt das Gesetz [2]), dass derjenige im Verhältnis zum Erben einem Erbschaftsbesitzer gleichstehe, der die Erbschaft durch Vertrag von einem Erbschaftsbesitzer erworben hat. Der Fiskus kann also auch von ihm die Anerkennung seines Erbrechts und die Herausgabe der Erbschaft verlangen. Der Erbschaftsanspruch unterliegt der gewöhnlichen Verjährungsfrist von dreissig Jahren, gerechnet vom Augenblick seiner Entstehung.

---

1) B.G.B. § 2018.
2) B.G.B. § 2030.

Um Dritten gegenüber das Bestehen seines Erbrechts leichter nachweisen zu können, kann der Fiskus auch die Erteilung eines Erbscheines beantragen, d. i. eines vom Nachlassgericht ausgestellten Zeugnisses über das Erbrecht des Erben, diesfalls des Fiskus. Dieser wird damit Dritten gegenüber bei der Ausübung der mit dem Erwerb der Erbschaft verbundenen Rechte legitimiert. Die Feststellung des fiskalischen Erbrechts ersetzt nämlich den Erbschein an und für sich nicht. Ein solcher ist vielmehr z. B. notwendig, wenn der Fiskus im Grundbuch als Erbe eingetragen werden soll. Jedoch wird nicht verlangt werden dürfen, dass der Fiskus zur Erlangung eines Erbscheines die weggefallenen Erben bezeichnen muss, eine Verpflichtung, die ja den sonstigen Erben auferlegt ist. Man wird vielmehr die Bezugnahme auf den das Erbrecht des Fiskus feststellenden Beschluss des Nachlassgerichts für genügend erachten können

Was schon an anderer Stelle betont wurde, ist hier noch einmal hervorzuheben, dass nämlich der Fiskus als gesetzlicher Erbe ein Recht nicht geltend machen kann, ehe das Nachlassgericht die Feststellung getroffen hat, dass ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

Vor dieser Feststellung gibt es demgemäss eine von dem Fiskus gegen einen Erbansprecher gerichtete Erbschaftsklage nicht. Es kann sich vielmehr hiebei nur um eine Feststellungsklage handeln. Dies selbst dann, wenn der Erbprätendent schon vor der Feststellung etwas aus der Erbschaft erlangt hat. Erst nach beendetem Verfahren kann von dem Fiskus gegen den Erbprätendenten mit dem Erbschaftsanspruch klageweise vorgegangen werden. Nur dann ist schon vor der Feststellung eine Erbschaftsklage gegeben, allerdings nicht vom Fiskus gegen einen Erbprätendenten, sondern von einem solchen gegen den Fiskus, wenn der beklagte Fiskus etwas aus der Erbschaft erlangt hat. In diesem Falle hat der Erbprätendent natürlich in erster Linie das Bestehen seines Erbrechts zu be-

weisen. Dieser Erbschaftsklage steht die Bestimmung von B.G.B. § 1966 deswegen nicht entgegen, weil es sich ja um den Fiskus als Erbschaftsbesitzer, und nicht um den Fiskus als gesetzlichen Erben handelt. Und letzteres wird ja in dem citierten Paragraphen ausdrücklich verlangt.

IX. Die Behandlung der bona ereptoria im B.G.B.

§ 20.

Da im römischen und gemeinen Recht neben den bona vacantia auch die bona ereptoria, in erster Linie wenigstens, an den Fiskus fielen, und sich ihr Erwerb auch auf Grund einer Gesamtnachfolge vollzog, dürfte es gerechtfertigt erscheinen, mit ein paar Worten darauf einzugehen, wie sich nunmehr das B.G.B. zu einer Erbschaft stellt, die dem Erben wegen Erbunwürdigkeit wieder entzogen wird.

Das B.G.B. kennt an und für sich schon eine geringere Zahl von Fällen, in denen Erbunwürdigkeit eintritt; es hat aber auch fernerhin dieser Materie eine ganz andere Regelung angedeihen lassen als das römische und gemeine Recht.

Zunächst ist zu betonen, dass nach dem B.G.B. auch der Erbunwürdige erbfähig ist; er wird Erbe. Aber die Erbschaft kann ihm wieder entzogen werden. Dies geschieht jedoch nicht von Amtswegen; sondern die Erbunwürdigkeit muss durch Anfechtung des Erbschaftserwerbs geltend gemacht werden[1]). Berechtigt zur Anfechtung, die durch Erhebung der Anfechtungsklage zu erfolgen hat, ist jeder, dem der Wegfall des Erbunwürdigen zu statten kommt[2]). Es können also die verschiedensten Personen in Betracht kommen. Denn nicht der Fiskus ist es, dem das auf Grund der Erbunwürdigkeit Entzogene anfällt. Sondern der Anfall gilt einfach als nicht erfolgt, sodass derjenige alsdann die Erbschaft erhält,

1) B.G.B. § 2340.
2) B.G.B. § 2341.

der berufen wäre, wenn der Erbunwürdige zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte[1]).

Ist, abgesehen von dem Erbunwürdigen, weder ein Verwandter noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden, so fällt die Erbschaft nach den bisher entwickelten Grundsätzen natürlich dem Fiskus an, wie jede Erbschaft, für die ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Und nur insofern können auch bona ereptoria von dem Fiskus erworben werden.

X. Der Anfall des Vermögens eines aufgelösten oder der Rechtsfähigkeit verlustig gegangenen Vereins an den Fiskus.

§ 21.

Nach dem gemeinen Recht und ebenso auch nach dem allgemeinen Landrecht fiel mit der Auflösung eines Vereins oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit das Vereinsvermögen an den Staat. Das B.G.B. kennt eine derartige weitgehende Bestimmung nicht. Vielmehr ist in § 45 statuiert, dass das Vermögen des Vereins in den genannten beiden Fällen zunächst an die in der Satzung bestimmten Personen fällt. Die Anfallberechtigten können auch durch Beschluss der Mitgliederversammlung oder eines anderen Vereinsorganes bestimmt werden, soweit dies durch die Satzung vorgeschrieben ist. Bei einem Verein, dessen Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, bedarf es nicht einmal einer dahingehenden Satzungsvorschrift, sondern die Mitgliederversammlung kann ohne weiteres das Vermögen des Vereins einer öffentlichen Stiftung oder Anstalt zuweisen.

Fehlt es an einer Bestimmung der Anfallberechtigten, so fällt das Vermögen, wenn der Verein nach der Satzung ausschliesslich den Interessen seiner Mitglieder diente, an die zur Zeit der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit

1) B.G.B. § 2344.

vorhandenen Mitglieder zu gleichen Teilen, andernfalls an den Fiskus des Bundesstaats, in dessen Gebiete der Verein seinen Sitz hatte.

Es sind also zwei Voraussetzungen nötig, damit der Fiskus das Vereinsvermögen erwirbt:

1. Es muss an einer Bestimmung fehlen, die feststellt, an wen das Vermögen fallen soll.

2. Der Verein muss anderen Interessen als ausschliesslich denen seiner Mitglieder gedient haben.

Treffen diese beiden Voraussetzungen zu, und fällt demgemäss das Vereinsvermögen an den Fiskus, so finden die Vorschriften über eine dem Fiskus als gesetzlichem Erben anfallende Erbschaft entsprechende Anwendung[1]). Der Fiskus kann also den Erwerb nicht ausschlagen; das Gericht, in dessen Bezirke der Verein seinen Sitz hatte, hat festzustellen, dass ein anderer Anfallberechtigter als der Fiskus nicht vorhanden ist; von dem Fiskus und gegen ihn kann ein Recht erst nach dieser Feststellung geltend gemacht werden u. s. w.

Mit dem Erlöschen der Körperschaft tritt der Fiskus als Gesamtnachfolger in das Vereinsvermögen ein. Dieses geht als eine in sich geschlossene Einheit mit allen zugehörigen Rechten und Verbindlichkeiten auf den Fiskus über. Und zwar findet der Uebergang kraft Gesetzes durch den Anfall selbst statt, ohne dass eine Übergabe notwendig wäre.

Nun bestimmt B.G.B. § 53, dass das Vermögen den Anfallberechtigten nicht vor dem Ablauf eines Jahres (des sog. Sperrjahres) nach der Bekanntmachung der Auflösung des Vereins oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit ausgeantwortet werden dürfe. Man könnte deshalb geneigt sein, eine Succession nur in den Überschuss anzunehmen. Allein die genannte Bestimmung gilt nur im Falle einer Liquidation, die jedoch, wie sich aus B.G.B. § 73 ergibt, nicht stattfinden muss, wenn

1) B.G.B. § 46 Satz 1.

das Vermögen an den Fiskus fällt. In diesem Falle seien, so führen die Protokolle[1]) aus, die Gläubiger dadurch hinlänglich gedeckt, dass der Fiskus als Universalsuccessor in die Schulden des Vereins eintrete und den Erwerb des angefallenen Vermögens auszuschlagen nicht berechtigt sei. Der Fiskus dagegen könne sich seinerseits gegen die Gefahr einer Jusufficienz des ihm angefallenen Vermögens zur Tilgung der Vereinsschulden durch die Geltendmachung des Inventarrechts in ausreichender Weise schützen. Da in dem Falle des Anfalls des Vereinsvermögens an den Fiskus eine Liquidation nicht stattfinden muss, geht unstreitig das Vermögen sofort mit der Auflösung der Körperschaft auf den Fiskus über und er erwirbt es infolgedessen auch als Gesamtnachfolger. Die Festsetzung des Vermögensanfalls an den Fiskus als einer Universalsuccession erscheint übrigens nicht als eine Singularität für den Erwerb durch den Fiskus. Zwar greifen nur hiebei die Erbrechtsvorschriften Platz, eine Gesamtnachfolge liegt aber auch bei dem Erwerb durch andere Anfallberechtigte als den Fiskus vor. Das B.G.B. hat zwar im letzteren Falle eine der Nachlasspflegschaft ähnliche Abwickelung der Vereinsangelegenheiten statuiert; es hat bestimmt, dass das Vermögen den Anfallberechtigten erst nach Ablauf eines Jahres ausgeantwortet werden dürfe. Aus dieser Bestimmung hat man nun vielfach den Schluss gezogen, dass die Vermögensnachfolger des Vereins dessen Masse nicht durch den Anfall erwerben, sondern dass ihnen nur ein obligatorischer Anspruch auf Herausgabe zusteht. Allein der Wortlaut von B.G.B. § 45 spricht für die Annahme eines unmittelbaren Anfalls. Durch die Liquidatoren wird das Vermögen für die Anfallberechtigten nur der Art verwaltet, als ob der Verein noch fortbestände. Die Behandlung ist eine ähnliche wie bei der Nachlasspflegschaft. Und gerade so wie trotz der Nachlasspflegschaft der Erbe doch schon mit dem Erbfall in den ge-

1) Prot. I, Seite 547.

samten Nachlass succediert, worüber auch kein Streit herrscht, dürfte auch trotz der Liquidation und des Sperrjahres die Annahme eines unmittelbaren Erwerbes des Vereinsvermögens, der sich sofort mit der Auflösung bezw. Entziehung der Rechtsfähigkeit vollzieht, gerechtfertigt erscheinen.

Hat der Fiskus das Vereinsvermögen erworben, so muss er es tunlichst in einer den bisherigen Zwecken des Vereins entsprechenden Weise verwenden (B.G.B. § 46 Satz 2). Wenn die Protokolle der Ansicht sind, dass die Pflicht des Fiskus eine rein öffentlich-rechtliche ist, so erscheint das deswegen unzutreffend, da die durch einen Privatrechtssatz vorgeschriebene Pflicht im Zweifel eine privatrechtliche und klagbare Pflicht ist. Infolge dessen wird auch jeder, der ein berechtigtes Interesse hat, klageweise gegen den Fiskus vorgehen können, um die Erfüllung der Pflicht zu erzwingen.

XI. Der Fiskus eines Bundesstaats als Erbe; der Reichsfiskus als Erbe.

§ 22.

Für die Frage, welcher Fiskus denn zu der Erbschaft berufen sei, hat das Gesetz selbst eine Bestimmung getroffen und lässt, indem es auf dem Grundsatze des Personalitätsprinzips fusst, den Fiskus desjenigen Bundesstaats Erbe sein, dem der Erblasser zur Zeit seines Todes angehört hat[1]). Als Bundesstaat im Sinne des B.G.B. gilt auch das Reichsland Elsass-Lothringen[2]). Entscheidend ist also die Staatsangehörigkeit des Erblassers, nicht mehr, wie früher, sein Wohnsitz.

Wenn daher der Erblasser, der Angehöriger eines deutschen Bundesstaates ist, zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz auch im Auslande hatte, so wird er doch von dem Fiskus

1) B.G.B. § 1936 Abs. 1 Satz 1.
2) E.G. Art. 5.

seines Heimatstaates und nicht von dem des fremden Staates beerbt[1]). Allerdings wird dieser Satz in seiner praktischen Durchführbarkeit auf manche Schwierigkeiten stossen können. Denn es ist uns keine Bürgschaft dafür gegeben, dass nicht der fremde Staat nach seinen Gesetzen und für seinen Fiskus einen Anspruch auf den Nachlass erhebt.

Ebensowenig wie der Wohnsitz entscheidend ist, hat es auf die Frage, welcher Fiskus zur Erbschaft berufen ist, auch keinen Einfluss, wenn das Vermögen über verschiedene Bundesstaaten zerstreut ist. Dies ist von besonderer Wichtigkeit für Immobilien.

Befinden sich dagegen Gegenstände des erblosen Nachlasses eines Deutschen im Auslande, so ist zunächst danach zu sehen, ob nach den Gesetzen desjenigen Staates, in dem sich die Gegenstände — meistens werden es Grundstücke sein — befinden, diese nicht besonderen Vorschriften unterliegen, die dann in erster Linie zu beachten sind. Erst wenn es an solchen Bestimmungen fehlt, sind die deutschen Gesetze massgebend[2]).

Hat der Erblasser mehreren Bundesstaaten angehört, so ist der Fiskus eines jeden dieser Staaten zu gleichem Anteile zur Erbfolge berechtigt. B.G.B. § 1936 Abs. 1 Satz 2.

Selbstverständlich ist damit gemeint, dass der Erblasser zur Zeit seines Todes mehreren Bundesstaaten angehört hat, und zwar gleichzeitig, wenn er mehreren Bundesstaaten nacheinander angehört hat, so ist nur der Fiskus desjenigen Bundesstaats zur Erbfolge berufen, dessen Angehöriger der Erblasser zur Zeit seines Todes war. Die Möglichkeit, dass eine Person gleichzeitig mehreren Bundesstaaten angehören kann, ist durch das Gesetz über die Erwerbung und den Verlust der Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870 gegeben.

1) E.G. Art. 24 Abs. 1.
2) E.G. Art. 28 in Verbindung mit Art. 24, Abs. 1.

Diesfalls erben die Fisci der betreffenden Bundesstaaten zu gleichen Teilen. Sie sind Miterben, und auf ihr Verhältnis untereinander finden demnach die §§ 2032 ff. des B.G.B. geradeso Anwendung wie bei anderen Miterben.

War der Erblasser ein Deutscher, der keinem Bundesstaate angehört hat, so ist der Reichsfiskus gesetzlicher Erbe. B.G.B. § 1936 Abs. 2.

Prinzipiell ist es ja unmöglich, Reichsangehöriger zu sein, ohne nicht zugleich die Staatsangehörigkeit zu einem Bundesstaate zu besitzen. Von diesem Prinzip ist jedoch im Reichsgesetz vom 17. April 1886 betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete § 6 eine Ausnahme gemacht. In den Schutzgebieten ansässige Ausländer, sowie Eingeborene können durch Naturalisation die Reichsangehörigkeit erwerben, ohne damit Angehöriger eines Bundesstaats zu werden. Hinterlässt nun ein solcher Reichsangehöriger keine erbberechtigten Verwandten noch einen erbberechtigten Ehegatten, so ist der Reichsfiskus sein gesetzlicher Erbe.

Da es nach dem Bundes- und Staatsangehörigkeitsgesetz (vgl. § 21 des Ges.) auch vorkommen kann, dass jemand zugleich Deutscher und Angehöriger eines fremden Staates ist, so erhebt sich fernerhin die Frage, wie es mit dem erblosen Nachlass einer solchen Person steht. Wir werden sagen müssen, dass im allgemeinen von der fremden Staatsangehörigkeit abzusehen und nur die deutsche Staatsangehörigkeit zu berücksichtigen ist. Wenn Staatsverträge oder auch E.G. Art. 28 einer solchen Regelung entgegenstehen, so ist natürlich eine andere Entscheidung zu treffen. Erheben sich etwa deswegen Kollisionen, weil der ausländische Staat ebenfalls seinen Fiskus zur Erbfolge beruft, so wird nach Analogie von B.G.B. § 1936 Abs. 1 Satz 2 zu urteilen sein, der Art, dass jeder Fiskus zur Hälfte die Erbschaft erwirbt und die beiden Fisci im Verhältnis der Miterben zu einander stehen.

Eine ganz unnötige Rücksicht auf die Ausländereigenschaft

einer Person nimmt das Gesetz dann, wenn ein Ausländer seinen Wohnsitz im deutschen Reiche hat. Er wird nämlich, ohne dass etwa Reciprocität verlangt wäre, nach den Gesetzen desjenigen Staates beerbt, dem er zur Zeit des Todes angehört hat[1]). Allerdings bietet hier das in E.G. Art. 31 festgelegte Vergeltungsrecht einen kleinen Schutz.

Das fremde Recht kann aber in solchen Fällen, wo ein Ausländer, der seinen Wohnsitz im deutschen Reich hat, ohne Hinterlassung von Erben verstirbt, auf das deutsche Recht zurückverweisen, und dann sind wiederum die deutschen Gesetze massgebend. Es greift infolge dessen eine analoge Anwendung von B.G.B. § 1936 Abs. 1, Satz 1 Platz, sodass also der Fiskus desjenigen Staates gesetzlicher Erbe ist, in welchem der Ausländer seinen letzten Wohnsitz und in Ermangelung eines Wohnsitzes seinen letzten Aufenthalt hatte. Gesucht und gekünstelt erscheint es, wenn man, wie einige tun, von einer analogen Anwendung des § 1936 absieht und behauptet, dass es sich in diesen Fällen der Rückverweisung um ein herrenloses Gut handle, für welches demnach B.G.B. § 928 Abs. 2 Satz 1 und § 958 zu gelten hätten. Dann würde für die Grundstücke demjenigen Fiskus das Recht der Aneignung zustehen, in dessen Gebiet sie liegen, während die beweglichen Sachen, die in dem Nachlass vorhanden sind, prinzipiell von jedermann occupiert werden könnten; es wäre aber auch bezüglich der Mobilien wohl meist der Fiskus, der von dem Aneignungsrechte in erster Linie Gebrauch machen würde.

Gehört der Erblasser keinem Staate an (diese Möglichkeit ist durch § 13 des Bundes- und Staatsangehörigkeitsgesetzes gegeben), so tritt die Regelung nach Massgabe des E.G. Art. 29 ein. Zunächst finden die Gesetze des Staates Anwendung, dem der Erblasser zuletzt angehört hat. Fehlt es von Anfang an überhaupt an einer Staatsangehörigkeit, so

1) E.G. Art. 25.

sind die Gesetze desjenigen Staats für massgebend erklärt, in dem der Erblasser seinen letzten Wohnsitz bezw. Aufenthalt hatte. Auch hier dürfte dann eine analoge Anwendung von B.G.B. § 1936 dem Zweck und Willen des Gesetzes gemäss als gegeben erscheinen.

XII. Körperschaften an Stelle des Fiskus.

§ 23.

Nach dem E.G. Art. 138 kann durch Landesrecht bestimmt werden, dass an Stelle des Fiskus als gesetzlichen Erben eine Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechts gesetzlicher Erbe ist. Wo eine solche Bestimmung existiert, bleibt sie unberührt. Ebenso können durch Landesgesetz neue diesbezügliche Bestimmungen getroffen werden.

Eine der wichtigsten Anordnungen dieser Art ist im Allgemeinen Landrecht[1]) enthalten. Danach haben „moralische Personen“ ein Erbrecht auf erblose Nachlässe insoweit, als es ihnen vom Staat nachweislich verliehen ist. Die ursprünglich im A.L.R. noch enthaltene Bestimmung, die dieses Erbrecht auch auf Privatpersonen erstreckt, hat jetzt keine Geltung mehr. Denn während im Entwurf I zum E.G. Art. 82 noch der Grundsatz zur Geltung kam, dass durch Landesgesetz auch Privatpersonen an Stelle des Fiskus das gesetzliche Erbrecht an einem Nachlass zugesprochen werden könne, für den weder ein erbberechtigter Verwandter noch Ehegatte zu ermitteln ist, hat man in der endgiltigen Fassung des E.G. von dieser doch etwas zu weitgehenden Bestimmung abgesehen und hat den Vorbehalt nur in der oben bezeichneten Weise gelten lassen.

In Art. 139 des E.G. werden diejenigen landesgesetzlichen Vorschriften aufrecht erhalten, nach denen dem Fiskus oder einer andern juristischen Person in Ansehung des Nachlasses einer verpflegten oder unterstützten Person ein Erb-

1) A.L.R. II 16, § 20.

recht, ein Pflichtteilsanspruch oder auch ein Recht auf bestimmte Sachen zusteht.

Während für die auf Grund von E.G. Art. 138 erbenden juristischen Personen alle Sonderbestimmungen, die für den Fiskus als gesetzlichen Erben gelten, ebenfalls Anwendung finden, ist dies bei denen, die auf Grund des Art. 139 ein Erbrecht haben, nicht der Fall. Diese haben vielmehr in jeder Beziehung dieselbe rechtliche Stellung wie ein anderer Erbe, an dessen Stelle sie auch meistens treten. Im letzten Falle handelt es sich nämlich nicht darum, dass der Fiskus (bezw. die betreffende juristische Person) in letzter Linie, d. h. wenn keine anderen Erben zu ermitteln sind, in Betracht kommt, sondern gerade im Gegenteil, er hat in erster Linie vor den andern Erben ein Vorzugsrecht. Dasselbe gilt natürlich bezüglich des dem Fiskus oder einer andern juristischen Person kraft Landesrechts zukommenden Pflichtteilsanspruchs ebenfalls.

Ergänzend mag noch erwähnt werden, dass auch hinsichtlich des Anfalls eines Vereinsvermögens an den Fiskus ein Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung in E.G. Art. 85 gemacht ist, wonach diejenigen landesgesetzlichen Vorschriften unberührt bleiben, die das Vermögen des Vereins an Stelle des Fiskus einer Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechtes zuweisen.